أنواع البيوع التي يستعملها كثير من الناس
إعداد: اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على رسوله محمد وآله وصحبه ،

وبعد :-

فبناء على ماجاء في الأمر السامي رقم ٣٠٨٩١ في ٢/ ١٢/ ١٣٩٦هـ من الرغبة في دراسة مجلس هيئة كبار العلماء للمعاملات التى يستغلها بعض التجار في المداينات لحصولهم على مكاسب مالية بطرق ملتوية لا تتفق ومبدأ المعاملات الشرعية في البيع والاقتراض، والنظر فيما إذا كان بالإمكان إيجاد بديل للحد من جشع أمثال هؤلاء واستغلالهم للمحتاجين من الناس، وبناء على ما قرره المجلس في دورته العاشرة من إعداد بحث في هذا الموضوع فقد أعدت اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء بحثاً في أنواع من البيوع التي يستعملها كثير من الناس وهي قد تؤدي إلى الوقوع في الربا المحرم وهي :-

- بيع العينة والتورق .
- بيع دين السلم .
- بيع بيعتين في بيعة .
- بيع المضطر .
- بيع الإنسان ما ليس عنده وبيعه ما اشتراه قبل قبضه .

بيان ما يمكن القضاء به على جشع التجار الذين يحتالون بأنواع من البيوع المحرمة على استغلال حاجة المضطرين .

وفيما يلي الكلام على كل منها والله الموفق .

- تمهيـــــــــد -

أولاً : الأصل في المعاملات الإباحة حتى يثبت من أ دلة الشرع ما يخرجها عن هذا الأصل.

ثانيـــاً : من القواعد الفقهية العامة المتفق عليها أن الأمور تعتبر بمقاصدها لقول النبيﷺ (إنما الأعمال بالنيات) الحديث ، وعلى هذا يجب سد ذرائع الشر والفساد ، وإبطال الحيل التي يتوصل بها إلى تحليل المحرمات ، وإباحة المنكرات .

ثالثـــاً : الأصل في المعاوضات المالية التقابض، ويجب ذلك فيما إذا كان العوضان ربويين، ولو اختلفا صنفا لحديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال : «الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلاً بمثل سواءً بسواء يداً بيد فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم، إذا كان يدا بيد» رواه أحمد ومسلم ، غير أن الدليل من القرآن والسنة القولية والعملية قد دل على جواز تأجيل أحد العوضين في الجملة إذا كان الثمن ذهبا أو فضة، وكان الآخر طعاما أو عقارا أو عروضا أخرى أو كان كل من العوضين أو أحدهما غير ربوي ، قال الله تعالى ﴿ يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه ﴾ الآيتين . وروى ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قدم المدينة وهم يسلفون في الثمار السنة والسنتين فقال : «من أسلف فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم» رواه الجماعة ، وعن أنس رضي الله عنه قال : (رهن النبي ﷺ درعاً عند يهودي بالمدينة وأخذ منه شعيراً وإهالة) رواه أحمد والبخاري والنسائي وابن ماجه ، وعن عائشة رضي الله عنها أن النبي

ﷺ اشترى طعاماً من يهودي إلى أجل ورهنه درعاً من حديد) وفي لفظ (توفي رسول الله ﷺ ودرعه مرهونة عند يهودي بثلاثين صاعاً من شعير) رواهما البخاري ومسلم .

لكن من ضعف في نفسه الوازع الديني ، وأصيب بداء الجشع من التجار ومن في حكمهم قد يتبايعون بيوعاً صورية ، يحاولون بها إحلال ما حرم الله من الربا ، وقد ينتهزون فرص الحاجة أو الضرورة فيبيعون بأسعار باهظة إلى أجل أو يشترون بضاعة مؤجلة بثمن بخس منقود إلى غير ذلك مما فيه تحكم الموسر بالمعسر ، واستغلال ظروف حاجة الضعفاء والمضطرين فاقتضى ذلك بحث أنواع من عقود البيع لبيان ما يجوز منها وما يمتنع أو تحوم حوله الريبة وتبصير الناس بذلك ، وبعث الوعي فيهم ، والنصح لهم ثم إيجاد الحلول الناجحة لكف عبث العابثين والقضاء على حيل المحتالين للتلاعب بالشريعة والإضرار بالناس وأكل أموالهم بالباطل . ومن البيوع التي قد يدخلها انتهاز الفرص والاستغلال ويتأتى فيها التمويه والاحتيال بيوع الآجال والعينة والتورق وبيع المسلم فيه وبيع المضطر وبيع بيعتين في بيعة وبيع الإنسان ماليس عنده وبيع ما اشتراه قبل قبضه ، وفيما يلي تحديد معنى كل منها وذكر آراء الفقهاء في حكمه مع التوجيه والمناقشة وبيان ما قد يدخله من احتيال يغير حكمه .

(العينة والتـــــــــــورق)

تعريف العينة والتورق لغة وشرعاً :

العينة : بكسر العين المهملة ثم ياء تحتية ساكنة ثم نون قال الجوهري العينة بالكسر السلف ، وقال في القاموس وعين أخذ بالعينة بالكسر أي السلف أو أعطى بها قال والتاجر باع سلعته بثمن إلى أجل ثم اشتراها منه بأقل من ذلك الثمن . اهـ .

قال الرافعي وبيع العينة هو أن يبيع شيئا من غيره بثمن مؤجل ويسلمه إلى المشتري ثم يشتريه قبل قبض الثمن بثمن نقد أقل من ذلك القدر اهـ قال ابن رسلان في شرح السنن : وسميت هذه المبايعة عينة لحصول النقد لصاحب العينة لأن العين هو المال الحاضر والمشتري إنما يشتري بها ليبيعها بعين حاضرة، تصل إليه من فوره ليصل بها إلى مقصوده . اهـ. من نيل الأوطار .

وأما التورق فقال صاحب القاموس :

وتورقت الناقة أكلت الورق، ومازلت منك موارقاً قريباً مدانياً والتجارة مورقة للمال كمجبلة مكثرة .

ويأتي زيادة بيان لذلك فيما نقل من آراء الفقهاء في الفقرة الثانية إن شاء الله .

آراء الفقهاء في حكم العينة والتورق مع التوجيه والمناقشة :

أ - قال صاحب بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع [١] في الكلام على ماحرم احتياطا لما فيه من شبهة الربا ، لحديث «الحلال بين والحرام بين

(١) ج٧ - ٣١٤٢ ، ٣١٤٣ .

وبينهما أمور مشتبهات» وحديث «دع ما يريبك إلى مالا يريبك» .

قال وعلى هذا يخرج ماإذا باع رجل شيئا نقدا أو نسيئة وقبضه المشتري ولم ينقد ثمنه أنه لا يجوز لبائعه أن يشتريه من مشتريه بأقل من ثمنه الذي باعه منه عندنا ، وعند الشافعي رحمه الله يجوز .

وجه قوله أن هذا بيع لمستجمع شرائط جوازه ، وخلا عن الشروط المفسدة إياه فلا معنى للحكم بفساده كما إذا اشتراه بعد نقد الثمن .

ولنا ماروي أن امرأة جاءت إلى سيدتنا عائشة رضي الله عنها وقالت : (إني ابتعت خادما من زيد بن أرقم بثمانمائة ثم بعتها منه بستمائة ، فقالت سيدتنا عائشة رضي الله عنها بئس ماشريت وبئس ما اشتريت أبلغي زيداً أن الله تعالى قد أبطل جهاده مع رسول الله ﷺ إن لم يتب .

ووجه الاستدلال به من وجهين :

أحدهما : أنها ألحقت بزيد وعيداً لا يوقف عليه بالرأي، وهو بطلان الطاعة بما سوى الردة فالظاهر أنها قالته سماعا من رسول الله ﷺ ولا يلتحق الوعيد إلا بمباشرة المعصية فدل على فساد البيع لأن البيع الفاسد معصية .

والثاني : أنها رضي الله عنها سمت ذلك بيع سوء وشراء سوء، والفاسد هو الذي يوصف بذلك لا الصحيح ، ولأن في هذا البيع شبهة بالربا ، لأن الثمن الثاني يصير قصاصاً بالثمن الأول فبقي من الثمن الأول زيادة لا يقابلها عوض في عقد المعاوضة، وهو : تفسير الربا إلا أن الزيادة ثبتت بمجموع العقدين فكان الثابت بأحدهما شبهة الربا والشبهة في هذا الباب ملحقة بالحقيقة ، بخلاف ماإذا نقد الثمن لأن المقاصة لا تتحقق بعد الثمن فلا تتمكن الشبهة بالعقد، ولو نقد الثمن كله إلا شيئا قليلاً فهو على الخلاف .

ولو اشترى ما باع بمثل ما باع قبل نقد الثمن جاز بالإجماع لا نعدام

الشبهة وكـذا لو اشتراه بأكثر ممـا باع قبل نقد الثمن ، ولأن فسـاد العقد معدول به عن القياس وإنما عرفناه بالأثر ، والأثر جاء في الشراء بأقل من الثمن الأول فبقي ما وراءه على أصل القياس .

هـذا اذا اشتراه بجنس الثمن الأول فإن اشتراه بخلاف الجنس جـاز ، لأن الربا لا يتحقق عند اختلاف الجنس إلا في الـدراهم والدنانير خاصة استحسـانـاً ، والقيـاس أن لايجوز (١) لأنهما جنســان مختلفـان حقيقـة فالتحقا بسائر الأجناس المختلفة .

وجه الاستحسان أنهما في الثمنية كجنس واحـد فيتحقق الربا بمجموع العقدين فكان في العقد الثاني شبهة الربا وهي الربا من وجه ، ولو تعيب المبيع في يـد المشتري فباعه مـن بائعه بـأقل مما بـاعه جـاز ، لأن نقصان الثمن يكون بمقابلة نقصان العيب فيلتحق النقصـان بالعدم، كأنه باعه بمثل ما اشتراه فلا تتحقق شبهة الربا .

- قال صاحب بداية المبتدي علي بن أبي بكر:

ومن اشترى جارية بألف درهم حالـة أو نسيئة فقبضها ثم باعها من البـائع بخمسمائة قبل أن ينقـد الثمـن الأول لا يجوز البيع الثـاني، وقـال الشافعي رحمه اللـه : يجوز لأن الملك قد تم فيهـا القبض فصار البيع من البائع ومن غيره سواء، وصار كما لو باعه بمثل الثمن الأول أو بالزيادة أو بالعرض .

ولنا قول عـائشة رضي الله عنها لتلك المرأة وقد بـاعت بستمائة بعد ما اشترت بثمانمائة : (بئسما شريت واشتريت ، أبلغي زيـد بن أرقم أن الله تعالى أبطل حجـه وجهاده مع رسـول الله ﷺ إن لم يتب) . ولأن الثمن لم يـدخل في ضمانـه فإذا وصل إليـه المبيع ووقعت المقـاصـة بقي لـه فضل خمسمائة وذلك بلا عـوض ، بخلاف ما إذا باع بـالعرض لأن الفضل إنما

(١) هكذا بالأصل والصواب: والقياس أن يجوز .

يظهر عند المجانسة .

وقال ابن الهمام في شرح فتح القدير :

قوله ومن باع جارية بألف درهم حالة أو نسيئة فقبضها ثم باعها من البائع قبل نقد الثمن بمثل الثمن أو أكثر جاز ، وإن باعها من البائع بأقل لا يجوز عندنا ، وكذا لو اشترى عبده أو مكاتبه ولو اشترى ولده أو والده أو زوجته فكذلك عنده ، وعندهما يجوز لتباين الأملاك وكان كما لو اشتراه آخر وهو يقول كل منهم بمنزلة الآخر، ولذا لا تقبل شهادة أحدهما للآخر، ولو اشترى وكيل البائع بأقل من الثمن الأول جاز عنده خلافا لهما لأن تصرف الوكيل عنده يقع لنفسه ، فلذا يجوز للمسلم أن يوكل ذميا بشراء خمر وبيعها عنده ، ولكن ينتقل الملك إلى الموكل حكما فكان كما لو اشترى لنفسه فمات فورثه البائع ، وعندهما عقد الوكيل كعقده ، ولو اشتراه وارثه يجوز في ظاهر الرواية عنهم ، وعند أبي يوسف لا يجوز ، ولو باعه المشتري من رجل أو وهبه ثم اشتراه البائع من ذلك الرجل يجوز لاختلاف الأسباب بلا شبهة ، وبه تختلف المسببات وبقولنا قال مالك وأحمد ، وقيد بقوله قبل نقد الثمن لأن ما بعده يجوز بالإجماع بأقل من الثمن وكذا لو باعه بعرض قيمته أقل من الثمن وقال الشافعي رحمه الله : يجوز كيفما كان كما لو باعه من غير البائع بأقل من الثمن أو منه بمثل الثمن الأول او أكثر وبعرض قيمته أقل من الثمن بجامع قيام الملك فيه لأنه هو المطلق في الأصول التي عينها وتقييده بالعرض دون أن يقول كما لو باعه بخلاف جنسه وقيمته أقل ، لأنه لو باعه بذهب قيمته أقل من دراهم الثمن لا يجوز عندنا استحسانا خلافا لزفر ، وقياسه على العرض بجامع أنه خلاف جنسه فإن الذهب جنس آخر بالنسبة إلى الدراهم . وجه الاستحسان أنهما جنس واحد من حيث كونهما ثمنا ومن حيث وجب ضم أحدهما إلى الآخر في الزكاة ، فبطل البيع احتياطا وألزم أن اعتبارهما جنساً واحدا يوجب التفاضل بينهما احتياطا والجواب أنه

مقتضى الوجه ذلك ولكن في التفاضل عند بيع أحدهما بعين الآخر إجماع (ولنا قول عـائشة) إلى آخر ما نقله المصنف عن عـائشة يفيدأن المرأة هي التي باعت زيـداً بعد أن اشترت منه وحصل له الـربح لأن شريت معناه بعت قال تعالى : ﴿وشروه بثمن بخس﴾ أي باعوه وهو رواية أبي حنيفة فإنه روى في مسنده عن أبي إسحاق السبيعي عن امرأة أبي السفر أن امرأة قالت لعـائشة رضي اللـه عنها : إن زيـد بن أرقم باعني جـارية بثمانمائة درهم ثم اشتراهـا مني بستمائة ، فقـالـت : (أبلغيـه عني أن اللـه أبطل جهاده مع رسول الله ﷺ إن لم يتب) ففي هذا أن الذي باع زيد ثم استرد وحصل الـربح لـه، ولكن روايـة غير أبي حنيفـة من أ ئمـة الحديث عكسه. روى الإمـام أحمد بن حنبل : حـدثنا محمـد بن جعفر ، حـدثنا شعبة عن أبي إسحاق السبيعي عن امرأته أنها دخلت على عائشة هي وأم ولد زيد بن أرقم، فقـالت أم ولد زيد لعائشة : إني بعت من زيـد غلاما بثمانمائة درهم نسيئة واشتريتـه بستمائة نقدا ، فقـالت : أبلغي زيداً أن قـد أبطلت جهـادك مع رسـول اللـه ﷺ إلا أن تتـوب بئس مـا اشتريت وبئس مـا شريت وهذا فيـه أن الذي حصل لـه الربح هي المرأة قـال ابن عبـدالهادي في التنقيح : هذا إسنـاد جيـد وإن كـان الشافعي قـال : لا يثبت مثله عن عائشـة، وقول الدار قطني في العاليـه هي مجهولة لا يحتج بها فيـه نظر ، فقـد خالفـه غير واحـد ولولا أن عنـد أم المؤمنين علما من رسـول اللـه ﷺ أن هـذا محرم لم تستجـز أن تقـول مثل هـذا الكـلام بالاجتهاد. وقال غيره : هذا مما لا يدرك بـالرأي، والمراد بالعالية امرأة أبي إسحاق السبيعي التي ذكر أنها دخلت مع أم الولـد على عائشة، قال ابن الجوزي : قالوا : إن العالية امـرأة مجهولة لا يحتج بنقل خبرها ، قلنا هي امرأة جليلة القدر ذكرها ابن سعد في الطبقات فقال العالية بنت أنفع بن شراحيل امرأة ابن إسحاق السبيعي سمعت من عـائشة ، وقولها بئس ما

شريت : أي بعت ، قال تعالى : ﴿وشروه بثمن بخس﴾ أي باعوه . وإنما ذمت العقد الأول لأنه وسيلة ، وذمت الثاني لأن المقصود الفساد . وروى هذا الحديث على هذا النحو عبدالرزاق قال : أخبرنا معمر والثوري عن أبي إسحاق عن امرأته أنها دخلت على عائشة في نسوة فسألتها امرأة فقالت : كانت لي جارية فبعتها من زيد بن أرقم بثمانمائة إلى العطاء ثم ابتعتها منه بستمائة ، فنقدته الستمائة وكتب لي عليه بثمانمائة فقالت عائشة : إلى قولها (إلا أن تتوب) ، وزاد : فقالت المرأة لعائشة : أرأيت إن أخذت رأس مالي ورددت عليه الفضل؟ فقالت ﴿فمن جاءه موعظة من ربه فانتهى فله ما سلف﴾ لا يقال : إن قول عائشة وردها لجهالة الأجل وهو البيع إلى العطاء ، فإن عائشة كانت ترى جواز الأجل إلى العطاء ذكره في الأسرار وغيره ، والذي عقل من معنى النهي أنه استربح ما ليس في ضمانه ، ونهى رسول الله ﷺ عن ربح ما لم يضمن ، وهذا لأن الثمن لا يدخل في ضمانه قبل القبض ، فإذا عاد إليه الملك الذي زال عنه بعينه وبقي له بعض الثمن فهو ربح حصل لاعلى ضمانه من جهة من باعه وهذا لا يوجد فيما إذا اشتراه بمثل الثمن أو أكثر فبطل إلحاق الشافعي بذلك ، بخلاف ما لو باعه المشتري من غير البائع فاشتراه البائع منه لأن اختلاف الأسباب يوجب اختلاف الأعيان حكما وكذا لو دخل في المبيع عيب فاشتراه البائع بأقل لأن الملك لم يعد إليه بالصفة التى خرج فلا يتحقق ربح مالم يضمن ، بل يجعل النقصان بمقابلة الجزء الذي احتبس عند المشتري سواء كان ذلك النقصان بقدر ذلك العيب أو دونه . حتى لو كان النقصان نقصان سعر فهو غير معتبر في العقود لأنه فتور في رغبات الناس فيه ليس من فوات جزء من العين ولذلك إذا اشتراه بجنس آخر غير الثمن جاز لأن الربح لا يتحقق عينه مع اختلاف الجنس لأن الفضل إنما يظهر بالتقويم ، والبيع لا يعقب ذلك بخلافه بجنس الثمن الأول لظهوره بلا تقويم ، وقد أورد عليه تجويز كون إنكار عائشة لوقوع

البيع الثاني قبل قبض المبيع إذ القبض لم يذكر في الحديث، قلنا : لا يصح هذا لأنها ذمته لأجل الربا بقرينة تلاوة آية الربا وليس في بيع المبيع قبل القبض ربا، ولا يخفى ضعف هذا الجواب لأن تلاوة الآية ظاهر في كونها لاشتمالها على قبول التوبة جواباً لقول المرأة : أرأيت إن أخذت رأس مالي ورددت عليه الفضل، كان هذا مع التوبة فتلت آية ظاهرة في قبول التوبة وإن كان سوقها في القرآن في الربا. وأورد عليه طلب الفرق بين النهي عن بيع الولد الكائن مع أمه مفرداً لم يوجب الفساد فلم أوجبه هذا النهي أجيب بأن النهي إذا كان لأمر يرجع إلى نفس البيع أوجبه وإن كان لأمر خارج لا، والنهي فيما ذكر للتفريق لا لنفس البيع، حتى لو فرق بينهما بغير البيع أثم ،فيكره البيع في نفسه كالبيع وقت النداء وهنا هو لشبهة الربا وهو مخصوص بالبيع ولشبهة الربا حكم حقيقة .

قال صاحب مواهب الجليل لشرح مختصر خليل الحطاب :

(فصل) جاز لمطلوب منه سلعة أن يشريها ليبيعها بمال (ش) لما فرغ رحمه الله من الكلام على بيوع الآجال التي لا تخص أحداً أعقبها ببيع أهل العينة لاتهام بعض الناس فيها وهذا الفصل يعرف عند أصحابنا ببيع أهل العينة والعينة بكسر العين وهو فعلة من العون لأن البائع يستعين بالمشتري على تحصيل مقاصده وقيل من العناء وهو تجشم المشقة وقال عياض في كتاب الصرف سميت بذلك لحصول العين وهو النقد لبائعها وقد باعها لتأخير، وقال قبله هو أن يبيع الرجل الرجل السلعة بثمن معلوم إلى أجل ثم يشتريها منه بأقل من ذلك الثمن أو يشريها بحضرته من أجنبي ليبيعها من طالب العينة بثمن أكثر مما اشتراها به إلى أجل ثم يبيعها هذا المشتري الأخير من البائع الأول نقدا بأقل مما اشتراها به وخفف هذا الوجه بعضهم ورآه أخف من الأول وقال ابن عرفة بيع أهل العينة هو البيع المتحيل به على دفع عين في أكثر منها. اهـ وقسم ابن رشد (في رسم حلف أن لا يبيع من سماع ابن القاسم من كتاب السلم

والآجال أو في سماع سحنون من كتاب البضائع والوكالات وفي كتاب بيوع الآجال من المقدمات) العينة إلى ثلاثة أقسام جائز ومكروه وممنوع وجعلها صاحب التنبيهات في كتاب الصرف أربعة أقسام وزاد وجها رابعا مختلفا فيه وتبعهم المصنف فأشار إلى الجائز بقوله جاز لمطلوب منه سلعة أن يشتريها ليبيعها بمال وفي بعض النسخ بنماء أي بزيادة وهو أحسن فإن هذا هو المقصود من العينة قال في المقدمات الجائز أن يمر الرجل بالرجل من أهل العينة وقال في كتاب السلم والآجال من البيان أن يأتي الرجل إلى الرجل منهم يعني من أهل العينة، فيقول هل عندك سلعة كذا وكذا وكذا أبتاعها منك وفي البيان تبيعها مني بدين فيقول لا، فينقلب عنه على غير مراوضة ولا مواعدة فيشري المسئول تلك السلعة التي سأله عنها ثم يلقاه فيخبره أنه اشترى السلعة التى سأله عنها فيبيعها منه، قال في المقدمات بما شاء من نقد أونسيئة، وقال في كتاب البضائع والوكالات فبيع ذلك منه بدين، وقال في التنبيهات الجائز لمن لم يتواعدا على شيء ولا يتراوض مع المشتري كالرجل يقول للرجل أعندك سلعة كذا فيقول لا فينقلب على غير مواعدة ويشتريها ثم يلقاه صاحبه فيقول تلك السلعة عندي فهذا جائز أن يبيعها منه بما شاء من نقد وكالىء ونحوه لمطرف، قال ابن حبيب ما لم يكن تعريض أو مواعدة أو عادة، قال وكذلك ما اشتراه الرجل لنفسه يعده لمن يشريه منه بنقد أو كالىء ولا يواعد في ذلك أحداً يشتريه ومنه لا يبيعه له وكذلك الرجل يشتري السلعة لحاجة ثم يبدو له فيبيعها أو يبيع دار سكناه ثم تشق عليه النقلة منها فيشتريها أو الجارية ثم تتبعهانفسه فهؤلاء إما استقالوا أوزادوا في الثمن فلا بأس به، وذكر ابن مزين لو كان مشتري السلعة يريد بيعها ساعتئذفلا خير فيه ولا ينظر إلى البائع كان من أهل العينة أم لا قال فيلحق هذا الوجه بهذه الصورة على قوله بالمكروه. اهـ فيكون على ماذكره عياض هذا الوجه مختلفاً فيه والمشهور أنه جائز وقول ابن مزين أنه

مكروه، ولم يحك ابن رشد في جوازه خلافا، وأشار المصنف إلى الوجه الرابع المختلف فيه الذي زاده عياض بقوله ولو بمؤجل بعضه قال في التنبيهات والرابع المختلف فيه ما اشتري ليباع بثمن بعضه مؤجل وبعضه معجل فظاهر مسائل الكتاب والأمهات جوازه وفي العتبية كراهته لأهل العينة لكن قال ابن غازي ظاهر كلام المصنف أن هذا مفرع على مسألة المطلوب منه سلعة كما يوهمه لفظ عياض ثم ذكره ثم قال فقد يسبق للوهم أن قوله بثمن يتعلق بقوله ليباع وليس ذلك بمراد، بل هو متعلق باشتري وفي الكلام تقديم وتأخير وتقديره ما اشتري بثمن مؤجل وبعضه معجل ليباع فهي إذاً مسألة أخرى غير مفرعة على مسألة المطلوب منه سلعة وذكر من كلام صاحب التنبيهات ما يدل على ذلك ثم ذكر عن البيان نحو ذلك ثم قال فإن قلت لعل المصنف إنما فرعها على مسألة المطلوب منه سلعة تنبيها على أن المختار عنده من الخلاف الجواز وإن تركبت المسألة من الوصفين فتكون غير المركبة أحرى بالجواز قلت هذا أبعد ما يكون من التأويل ولكن يقربه الظن الجميل ويتقي العهدة في التزام جواز المركبه اهـ (قلت) وقد يتلمح الجواز من قول ابن رشد فيبيعها بما شاء من نقد أو نسيئة ونحوه لعياض كما تقدم (١)

جـ - قال النووي في روضة الطالبين :

ليس من المناهي بيع العينة بكسر العين المهملة وبعد الياء نون وهو أن يبيع غيره شيئا بثمن مؤجل ، ويسلمه إليه ، ثم يشتريه قبل قبض الثمن بأقل من ذلك الثمن نقدا ، وكذا يجوز أن يبيع بثمن نقدا ويشتري بأكثر منه إلى أجل ، سواء قبض الثمن الأول أم لا ، وسواء صارت العينة عادة له غالبة في البلد أم لا ، هذا هو الصحيح المعروف في كتب الأصحاب ، وأفتى الأستاذ أبو إسحاق الاسفراييني ، والشيخ أبو

١- ص ٤٠٤ ، ٤٠٥ ، ج٤ .

محمد : بأنه إذا صار عادة له ، صار البيع الثاني كالمشروط في الأول ، فيبطلا جميعا . اهـ[1] قال إسماعيل بن يحيى المزني الشافعي في المختصر المطبوع مع الأم : [2]

(باب الرجل يبيع الشيء إلى أجل ثم يشتريه بأقل من الثمن) قال الشافعي ولا بأس بأن يبيع الرجل السلعة إلى أجل ويشتريها من المشتري بأقل بنقد وعرض وإلى أجل قال بعض الناس إن امرأة أتت عائشة فسألتها عن بيع باعته من زيد بن أرقم بكذا وكذا إلى العطاء ، ثم اشترته منه بأقل فقالت عائشة : بئسما اشتريت وبئسما ابتعت ، أخبري زيد بن أرقم أنه قد أبطل جهاده مع رسول الله ﷺ إلا أن يتوب (قال الشافعي) وهو مجمل ولو كان هذا ثابتا فقد تكون عائشة عابت البيع إلى العطاء لأنه أجل غير معلوم وزيد ونحن لا نثبت مثل هذا على عائشة وإذا كانت هذه السلعة كسائر مالي لم لا أبيع ملكي بما شئت وشاء المشتري .

د - قال ابن قدامة في المغني [3]

(مسألة قال : (ومن باع سلعة بنسيئة لم يجز أن يشتريها بأقل مما باعها به) وجملة ذلك : أن من باع سلعة بثمن مؤجل ثم اشتراها بأقل منه نقدا لم يجز في قول أكثر أهل العلم ، روي ذلك عن ابن عباس وعائشة والحسن وابن سيرين والشعبي والنخعي ، وبه قال أبو الزناد وربيعة وعبدالعزيز بن أبي سلمة والثوري والأوزاعي ومالك وإسحاق وأصحاب الرأي وأجازه الشافعي ، لأنه ثمن يجوز بيعها به من غير بائعها فجاز من بائعها . كما لو باعها بمثل ثمنها .

ولنا : ما روى غندر عن شعبةعن أبي إسحاق السبيعي عن امرأته العالية بنت أيفع بن شرحبيل أنها قالت : (دخلت أنا وأم ولد زيد بن أرقم وامرأته على عائشة رضي الله عنها فقالت أم ولد زيد بن أرقم إني بعت غلاماً من زيد بن أرقم بثمانمائة درهم إلى العطاء ، ثم اشتريته منه

١ - ج٣ ص٤١٦ . ٢ - ج٢ ص٢٠١ . ٣ - ص١٧٤ - ١٧٨ ، ج٤

بستمائة درهم فقالت لها : بئس ما شريت وبئس ما اشتريت، أبلغي زيد بن أرقم أنه قد أبطل جهاده مع رسول الله ﷺ ، إلا أن يتوب) رواه الإمام أحمد وسعيد بن منصور، والظاهر : أنها لا تقول مثل هذا التغليظ وتقدم عليه إلا بتوقيف سمعته من رسول الله ﷺ ، فجرى مجرى روايتها ذلك عنه ، ولأن ذلك ذريعة إلى الربا فإنه يدخل السلعة ليستبيح بيع ألف بخمسمائة إلى أجل معلوم ، وكذلك روي عن ابن عباس في مثل هذه المسألة أنه قال : (أرى مائة بخمسين بينهما حريرة) يعني خرقة حرير جعلاها في بيعها ، والذرائع معتبرة لما قدمناه ، فأما بيعها بمثل الثمن أو أكثر فيجوز ، لأنه لا يكون ذريعه، وهذا إذا كانت السلعة لم تنقص عن حالة البيع ، فإن نقصت مثل إن هزل العبد أو نسي صناعة أو تخرق الثوب أو بلي جاز له شراؤها بما شاء ، لأن نقص الثمن لنقص المبيع لا للتوسل الى إلربا و إن نقص سعرها أو زاد لذلك أو لمعنى حدث فيها لم يجز بيعها بأقل من ثمنها كما لوكانت بحالها نص أحمد على هذا كله .

(فصل) و إن اشتراها بعرض أو كان بيعها الأول بعرض فاشتراها بنقد جاز وبه قال أبو حنيفة ولا نعلم فيه خلافا ، لأن التحريم إنما كان لشبهه الربا ، ولا ربا بين الأثمان والعروض، فأما إن باعها بنقد ثم اشتراها بنقد آخر مثل أن يبيعها بمائتي درهم ثم اشتراها بعشرة دنانير فقال أصحابنا يجوز لأنهما جنسان لا يحرم التفاضل بينها ، فجاز كما لو اشتراها بعرض أو بمثل الثمن ، وقال أبوحنيفة : (لا يجوز استحسانا) . لأنهما كالشيء الواحد في معنى الثمنيه ، ولأن ذلك يتخذ وسيلة إلى الربا فأشبه مالو باعها بجنس الثمن الأول وهذا أصح إن شاء الله تعالى .

(فصل) وهذه المسألة تسمى مسألة العينة . قال الشاعر :

أندان أم نعتان أم ينبري لنا فتى مثل نصل السيف ميزت مضاربه

فقوله «نعتان» أي نشتري عينة مثل ما وصفنا، وقد روى أبو داود بإسناده عن ابن عمر قال سمعت رسول الله ﷺ يقول «إذا تبايعتم بالعينة

وأخذتم بأذناب البقر ورضيتم بالزرع وتركتم الجهاد سلط الله عليكم ذلاً لاينزعه حتى ترجعوا إلى دينكم» وهذا وعيد يدل على التحريم. وقد روى عن أحمد أنه قال : العينة أن يكون عند الرجل المتاع فلا يبيعه إلا بنسيئة، فإن باعه بنقد ونسيئة فلا بأس وقال : (أكره للرجل أن لايكون له تجارة غير العينة لا يبيع بنقد) ، وقال ابن عقيل إنما كره النسيئة لمضارعتها الربا ، فإن الغالب أن البائع بنسيئة يقصد الزيادة بالأجل ويجوز أن تكون العينة اسما لهذه المسألة وللبيع بنسيئة جميعا . لكن البيع بنسيئة ليس بمحرم اتفاقا . ولا يكره إلا أن لا يكون له تجارة وغيره .

(فصل) وإن باع سلعة بنقد ثم اشتراها بأكثر منه نسيئة، فقال أحمد في رواية حرب : لا يجوز ذلك إلا أن يغير السلعة، لأن ذلك يتخذه وسيلة إلى الربا ، فأشبه مسألة العينة، فإن اشتراها بنقد آخر أو بسلعة أخرى أو بأقل من ثمنها نسيئة جاز . لما ذكرناه في مسألة العينة . ويحتمل أن يجوز له شراؤها بجنس الثمن بأكثر منه ، إلا أن يكون ذلك عن مواطأة أو حيلة فلا يجوز ، وإن وقع ذلك اتفاقا من غير قصد جاز، لأن الأصل حل البيع ، وإنما حرم في مسألة العينة بالأثر الوارد فيه وليس هذا في معناه ولأن التوسل بذلك أكثر ، فلا يلتحق به ما دونه ، والله أعلم .

(فصل) وفي كل موضع قلنا : لا يجوز له أن يشتري لا يجوز ذلك لوكيله لأنه قائم مقامه ويجوز لغيره من الناس، سواء كان أباه أو ابنه أو غيرهما لأنه غير البائع ويشتري لنفسه فأشبه الأجنبي .

قال محمد بن مفلح في الفروع :(١)

ولو باع شيئا نسيئة أو بثمن لم يقبضه في ظاهر كلامه وذكره القاضي وأصحابه والأكثر ثم اشتراه بأقل مما باعه قال أبو الخطاب والشيخ : نقدا ولم يقله أحمد والأكثر، ولو بعد حل أجله، نقله ابن القاسم وسندي بطل

١ - ص١٦٩ - ١٧١ ج٤ .

الثاني (نص عليه وذكره الأكثر ، لم يجز استحسانا ، وكذا في كلام القاضي وأصحابه القياس صحة البيع ومرادهم أن القياس خولف لدليل)إلا أن يتغير في نفسه أو يقبض ثمنه أو بغير جنس ثمنه، وفي الانتصار وجه بعرض اختاره الشيخ أو يشتريه بمثل ثمنه أو من غير مشتريه لا من وكيله وسأله المروزي إن وجده مع آخر يبيعه بالسوق أيشتريه بأقل؟ قال لا لعله دفعه ذلك إليه يبيعه وتوقف في رواية مهنا فيما إذا نقص في نفسه وحمله وفي الخلاف على أن نقصه أقل من النقص الذي اشتراه به فتكون علة المنع باقية وهذه مسألة العينة وعند أبي الخطاب يجوز قياسا وكذا في الترغيب لم يجز استحسانا وكذا في كلام القاضي وأصحابه : القياس صحة البيع ، ومرادهم أن القياس خولف لدليل راجح فلا خلاف إذاً في المسألة وذكر شيخنا أنه يصح الأول إذا كان بتاتا ولا مواطأة وإلابطلا، وأنه قول أحمد (و٠م) ويتوجه أن مراد من أطلق هذا إلا أنه قال (في الانتصار) إذا قصدا بالأول الثاني يحرم، وربما قلنا ببطلانه وقال أيضا يحرم، إذا قصدا أن لا يصحا ، وإن سلم فالبيع الأول خلا عن ذريعة الربا، وأجاب عن قول عائشة رضي الله عنها : (بئس ما شريت وبئس ما اشتريت) . أنه للتأكيد قال أحمد رضي الله عنه فيمن فعلها : لا يعجبني أن يكتب عنه الحديث وحمله القاضي وغيره على الورع لأنه مما يسوغ فيه الاجتهاد مع أنه ذكر عن قول عائشة رضي الله عنها أن زيد بن أرقم أبطل جهاده أنها أوعدت عليه، ومسائل الخلاف لا يلحق فيها الوعيد وعكس العينة مثلها نقله حرب ونقل أبو داود : يجوز بلا حيلة ونقل المروزي فيمن يبيع الشيء ثم يجده يباع أيشتريه بأقل مما باعه بالنقد؟ قال : لا ولكن بأكثر لا بأس ولو احتاج إلى نقد فاشترى ما يساوي مائة بمائتين فلا بأس ، نص عليه ، وهي التورق ، وعنه : يكره وحرمه شيخنا نقل أبو داود : إن كان لا يريد بيع المتاع الذي يشتريه منك هو أهون فإن كان يريد بيعه فهو العينة وإن باعه منه لم يجز وهي

العينة نص عليه .

قال شيخ الإسلام في مجموع الفتاوى :(١)

وسئل عن الرجل يبيع سلعة بثمن مؤجل ثم يشتريها من ذلك الرجل بأقل من ذلك الثمن حالا، هل يجوز أم لا ؟

فأجاب : أما إذا باع السلعة إلى أجل واشتراها من المشتري بأقل من ذلك حالا فهذه تسمى(مسألة العينه) وهي غير جائزة عند أكثر العلماء كأبي حنيفة ومالك وأحمد وغيرهم وهو المأثور عن الصحابة كعائشة وابن عباس وأنس بن مالك . فإن ابن عباس سئل عن حريرة بيعت إلى أجل ثم اشتريت بأقل قال : دراهم بدراهم دخلت بينهما حريره .

وأبلغ من ذلك أن ابن عباس قال : إذا استقمت بنقد ثم بعت بنسيئة فتلك دراهم بدراهم فبين أنه إذا قوم السلعة بدراهم ثم باعها إلى أجل فيكون مقصوده دراهم والأعمال بالنيات وهذه تسمى «التورق» .

فإن المشتري تارة يشتري السلعة لينتفع بها ، وتارة يشتريها ليتجربها . فهذان جائزان باتفاق المسلمين ، وتارة لا يكون مقصوده إلا أخذ دراهم فينظر كم تساوي نقدا ، فيشتريها إلى أجل ثم يبيعها في السوق بنقد ، فمقصوده الورق فهذا مكروه في أظهر قولي العلماء ، كما نقل ذلك عن عمر بن عبدالعزيز وهي إحدى الروايتين عن أحمد .

وأما عائشة فإنها قالت لأم ولد زيد بن أرقم لما قالت لها : إني ابتعت من زيد بن أرقم غلاما إلى العطاء بثمانمائة وبعته منه بستمائة . فقالت عائشة : (بئس ما بعت ، وبئس ما اشتريت . أخبري زيدا أن جهاده مع رسول الله ﷺ بطل ، إلا أن يتوب) . قال : يا أم المؤمنين أرأيت إن لم آخذ إلارأس مالي فقالت لها عائشة : ﴿فمن جاءه موعظة من ربه فانتهى فله ما سلف وأمره إلى الله﴾ (٢)

وفي السنن عن رسول الله ﷺ أنه قال : لمن باع بيعتين في بيعة «فله

١ — ص ٤٤٦ — ٤٤٨ ج٢٩ . ٢ — هكذا بالأصل المطبوع .

أوكسهما أو الربا» وهذا إن تواطآ على أن يبيع ثم يبتاع ، فماله إلا الأوكس، وهو الثمن الأقل أو الربا .

وأصل هذا الباب : (أن الأعمال بالنيات وإنما لكل امرىء مانوى) فإن كان قد نوى ما أحله الله فلا بأس وإن نوى ماحرم الله وتوصل إليه بحيله فإن له مانوى، والشرط بين الناس ماعدوه شرطا كما أن البيع ماعدوه بيعا . والإجارة بينهم ماعدوه إجارة . وكذلك النكاح بينهم ماعدوه نكاحا فإن الله ذكر البيع والنكاح وغيرهما في كتابه ولم يرد لذلك حد في الشرع ولا له حد في الفقه .

والأسماء تعرف حدودها تارة بالشرع كالصلاة والزكاة والصيام والحج وتارة باللغة كالشمس والقمر والبر والبحر وتارة بالعرف كالقبض والتفرق . وكذلك العقود كالبيع والإجارة والنكاح والهبة وغير ذلك فما تواطأ الناس على شرطه وتعاقدوا فهذا شرط عند أهل العرف .

وقال رحمه الله في الاختيارات : وتحرم مسألة التورق .

وقال ابن القيم في إعلام الموقعين :[1]

(فصل) ومن الحيل المحرمة الباطلة التحيل على جواز مسألة العينة مع أنها حيلة في نفسها على الربا ، وجمهور الأئمة على تحريمها .

وقد ذكر أرباب الحيل لاستباحتها عدة حيل منها : أن يحدث المشتري في السلعة حدثا ما تنقص به أو تتعيب فحينئذ يجوز لبائعها أن يشتريها بأقل مما باعها ومنها : أن تكون السلعة قابلة للتجزئة فيمسك منها جزءا ما ويبيعه بقيتها ومنها : أن يضم البائع إلى السلعة سكينا أو منديلا أو حلقة حديد أو نحو ذلك فيملكه المشتري ويبيعه السلعة بما يتفقان عليه من الثمن، ومنها : أن يهبها المشتري لولده أو زوجته أو من يثق به فيبيعها الموهوب له من بائعها فإذا قبض الثمن أعطاه للواهب ومنها : أن يبيعه إياها نفسه من غير إحداث ولا هبة لغيره لكن يضم إلى ثمنها خاتما

١ — ص٣٣٥ — ٣٣٦ ج٣ .

من حديد أو منديلا أو سكينا ونحو ذلك .

ولا ريب أن العينة على وجهها أسهل من هذا التكلف وأقل مفسدة وإن كان الشارع قد حرم مسألة العينة لمفسدة فيها فإن المفسدة لا تزول بهذه الحيلة بل هي بحالها وانضم إليها مفسدة أخرى أعظم منها وهي مفسدة المكر والخداع واتخاذ أحكام الله هزوا وهي أعظم المفسدتين وكذلك سائر الحيل لا تزيل المفسدة التي حرم لأجلها وإنما يضم إليها مفسدة الخداع والمكر وإن كانت العينة لا مفسدة فيها فلا حاجة إلى الاحتيال عليها ، ثم إن العينة في نفسها من أدنى الحيل إلى الربا فإذا تحيل عليها المحتال صارت حيلا متضاعفة ومفاسد متنوعة والحقيقة والقصد معلومان لله وللملائكة وللمتعاقدين ولمن حضرهما من الناس فليصنع أرباب الحيل ما شاءوا وليسلكوا أية طريق سلكوا فإنهم لا يخرجون بذلك عن بيع مائة بمائة وخمسين إلى سنة فليدخلوا محلل الربا أو يخرجوه فليس هو المقصود، والمقصود معلوم والله لا يخادع ولا تروج عليه الحيل ولا تلتبس عليه الأمور.

قال ابن القيم رحمه الله في تهذيب السنن على حديث «إذا تبايعتم بالعينة»

وفي الباب حديث أبي إسحق السبيعي عن امرأته أنها دخلت على عائشة رضي الله عنها فدخلت معها أم ولد زيد بن أرقم ، فقالت : يا أم المؤمنين، إني بعت غلاما من زيد بن أرقم بثمانمائة درهم نسيئة، وإني ابتعته منه بستمائة نقدا، فقالت لها عائشة : (بئسما اشتريت، وبئسما شريت، أخبري زيداً أن جهاده مع رسول الله ﷺ قد بطل إلا أن يتوب) .

هذا الحديث رواه البيهقي والدارقطني، وذكره الشافعي، وأعله بالجهالة بحال امرأة أبي إسحاق، وقال : لو ثبت فإنما عابت عليها بيعا إلى العطاء، لأنه أجل غير معلوم .

ثم قال : ولا يثبت مثل هذا عن عائشة ، وزيد بن أرقم لا يبيع إلا مايراه حلالا .

قال البيهقي : ورواه يونس بن أبي إسحاق عن أمه العالية بنت أنفع " أنها دخلت على عائشة مع أم محمد "

وقال غيره : هذا الحديث حسن ، ويحتج بمثله ، لأنه قد رواه عن العالية ثقتان ثبتان : أبو إسحق زوجها ويونس ابنها ، ولم يعلم فيهما جرح والجهالة ترتفع عن الراوي بمثل ذلك .

ثم إن هذا مما ضبطت فيه القصة ، ومن دخل معها على عائشة ، وقدصدقها زوجها وابنها وهما من هما ، فالحديث محفوظ .

وقوله في الحديث المتقدم " من باع بيعتين في بيعة فله أوكسهما أو الربا " هو منزل على العينة بعينها ، قاله شيخنا ، لأنه بيعان في بيع واحد فأوكسهما : الثمن الحال ، وإن أخذ بالأكثر وهو المؤجل - أخذ بالربا . فالمعينان لا ينفكان من أحد الأمرين : أما الأخذ بأوكس الثمنين أو الربا وهذا لا يتنزل إلا على العينة .

(فصل) قال المحرمون للعينة : الدليل على تحريمها من وجوه .

أحدها : أن الله تعالى حرم الربا والعينة وسيلة إلى الربا ، بل هي من أقرب وسائله ، والوسيلة إلى الحرام حرام ، فهنا مقامان :

أحدهما : بيان كونها وسيلة .

والثاني : بيان أن الوسيلة إلى الحرام حرام .

فأما الأول : فيشهد له به النقل والعرف والنية والقصد وحال المتعاقدين .

فأما النقل : فيما ثبت عن ابن عباس أنه سئل عن رجل باع من رجل حريرة بمائة ثم اشتراها بخمسين فقال : (دراهم بدراهم متفاضلة دخلت بينها حريرة)

وفي كتاب محمد بن عبدالله الحافظ المعروف بمطين عن ابن عباس :

أنه قال: (اتقوا هذه العينة لا تبيعوا دراهم بدراهم بينهما حريرة).

وفي كتاب أبي محمد النجشي الحافظ عن ابن عباس "أنه سئل عن العينة، يعني بيع الحريرة فقال: إن الله لا يخدع، هذا مما حرم الله ورسوله".

وفي كتاب الحافظ مطين عن أنس "أنه سئل عن العينة - يعني بيع الحريرة - فقال: إن الله لا يخدع، هذا مما حرم الله ورسوله."

وقول الصحابي "حرم رسول الله كذا أو أمر بكذا وقضى بكذا وأوجب كذا" في حكم المرفوع اتفاقا عند أهل العلم، إلا خلافا شاذا لا يعتد به. ولا يؤبه له.

وشبهة المخالف: أنه لعله رواه بالمعنى "فظن ماليس بأمر، ولا تحريم كذلك، وهذا فاسد جدا فإن الصحابة أعلم بمعاني النصوص وقد تلقوها من في رسول الله ﷺ، فلا يظن بأحد منهم أن يقدم على قوله "أمر رسول الله ﷺ، أو حرم أو فرض" إلا بعد سماع ذلك، ودلالة اللفظ عليه، واحتمال خلاف هذا كاحتمال الغلط والسهو في الرواية، بل دونه فإن رد قوله "أمر" ونحوه بهذا الاحتمال، وجب رد روايته لاحتمال السهو والغلط وإن قبلت روايته: وجب قبول الآخر.

وأما شهادة العرف بذلك: فأظهر من أن تحتاج الى تقرير، بل قد علم الله وعباده من المتبايعين ذلك: قصدهما أنهما لم يعقدا على السلعة عقدا يقصدان به تملكها، ولا غرض لهما فيها بحال، وإنما الغرض والمقصود بالقصد الأول: مائة بمائة وعشرين، وإدخال تلك السلعة في الوسط تلبيس وعبث وهي بمنزلة الحرف الذي لا معنى له في نفسه، بل جيء به لمعنى في غيره، حتى لو كانت تلك السلعة تساوي أضعاف ذلك الثمن، أو تساوي أقل جزء من أجزائه لم يبالوا بجعلها موردا للعقد لأنهم لا غرض لهم فيها، وأهل العرف لا يكابرون أنفسهم في هذا.

وأما النية والقصد: فالأجنبي المشاهد لهما، يقطع بأنه لا غرض لهما في

السلعة وإنما القصد الأول مائة بمائة وعشرين فضلا عن علم المتعاقدين ونيتهما، ولهذا يتواطأ كثير منهم على ذلك، قبل العقد ثم يحضران تلك السلعة محللا لما حرم الله ورسوله.

وأما المقام الثاني وهو أن الوسيلة إلى الحرام حرام - فبانت بالكتاب والسنة والفطرة والمعقول فإن الله سبحانه مسخ اليهود قردة وخنازير لما توسلوا إلى الصيد الحرام بالوسيلة التي ظنوها مباحة، وسمى أصحاب رسول الله ﷺ والتابعون مثل ذلك مخادعة، كما تقدم.

وقال أيوب السختياني "يخادعون الله كما يخادعون الصبيان، لو أتوا الأمر على وجهه كان أسهل والرجوع إلى الصحابة في معاني الألفاظ متعين، سواء كانت لغوية أو شرعية، والخداع حرام وأيضا فإن هذا العقد يتضمن إظهار صورة مباحة وإضمار ما هو من أكبر الكبائر، فلا تنقلب الكبيرة مباحة بإخراجها في صورة البيع الذي لم يقصد نقل الملك فيه أصلا، وإنما قصده حقيقة الربا.

وأيضاً فإن الطريقة متى أفضت إلى الحرام فإن الشريعة لاتأتي بإباحتها أصلاً، لأن إباحتها وتحريم الغاية جمع بين النقيضين، فلا يتصور أن يباح شيء ويحرم مايفضي إليه، بل لابد من تحريمهما أو إباحتهما والثاني باطل قطعاً فيتعين الأول.

وأيضا: فإن الشارع إنما حرم الربا، وجعله من الكبائر، وتوعد آكله بمحاربة الله ورسوله لما فيه من أعظم الفساد والضرر فكيف يتصور - مع هذا - أن يبيح هذا الفساد العظيم بأيسر شيء يكون من الحيل.

فيالله العجب، أترى هذه الحيلة أزالت تلك المفسدة العظيمة وقلبتها مصلحة بعد أن كانت مفسدة.

وأيضا: فإن الله سبحانه عاقب أهل الجنة الذين أقسموا ليصرمنها مصبحين، وكان مقصودهم منع حق الفقراء من الثمر المتساقط وقت الحصاد فلما قصدوا منع حقهم منعهم الله الثمرة جملة.

ولا يقال: فالعقوبة إنما كانت على رد[1] الاستثناء وحده لوجهين:

أحدهما: أن العقوبة من جنس العمل، وترك الاستثناء عقوبته أن يعوق وينسى لا إهلاك ماله، بخلاف عقوبة ذنب الحرمان فإنها حرمان كالذنب.

الثاني: أن الله تعالى أخبر عنهم أنهم قالوا (أن لا يدخلنها اليوم عليكم مسكين ٦٩ : ٣٤) ورتب العقوبة على ذلك، فلو لم يكن لهذا الوصف مدخل في العقوبة لم يكن لذكره فائدة فإن لم يكن هو العلة التامة كان جزءا من العلة.

وعلى التقديرين: يحصل المقصود.

وأيضا: فإن النبي ﷺ قال: «إنما الأعمال بالنيات» والمتوسل بالوسيلة التي صورتها مباحة إلى المحرم إنما نيته المحرم، ونيته أولى به من ظاهر عمله.

وأيضا: فقد روى ابن بطة، وغيره بإسناد حسن عن أبي هريرة: أن النبي ﷺ قال: «لا ترتكبوا ما ارتكبت اليهود فتستحلوا محارم الله بأدنى الحيل» وإسناده مما يصححه الترمذي.

وأيضا: فإن النبي ﷺ قال: «لعن الله اليهود حرمت عليهم الشحوم فجملوها وباعوها وأكلوا أثمانها» و "جملوها" يعني أذابوها وخلطوها، وإنما فعلوا ذلك ليزول عنها اسم الشحم ويحدث لها اسم آخر، وهو الودك وذلك لا يفيد الحل، فإن التحريم تابع للحقيقة وهي لم تتبدل بتبدل الاسم.

وهذا الربا تحريمه تابع لمعناه وحقيقته فلا يزول بتبدل الاسم بصورة البيع كما لم يزل تحريم الشحم بتبديل الاسم بصورة الجمل والإذابة، وهذا واضح بحمد الله.

١ - هكذا بالأصل ولعله ترك.

وأيضا : فإن اليهود لم ينتفعوا بعين الشحم وإنما انتفعوا بثمنه فيلزم من وقف مع صور العقود والألفاظ ، دون مقاصدها وحقائقها أن لا يحرم ذلك ، لأن الله تعالى لم ينص على تحريم الثمن وإنما حرم عليهم نفس الشحم ولما لعنهم على استحلالهم الثمن ، وإن لم ينص على تحريمه ، دل على أن الواجب النظر إلى المقصود ، وإن اختلفت الوسائل إليه ، وأن ذلك يوجب أن لا يقصد الانتفاع بالعين ولا بد لها .

ونظير هذا : أن يقال : لا تقرب مال اليتيم فتبيعه وتأكل عوضه ، وأن يقال : لا تشرب الخمر فتغير اسمه وتشربه وأن يقال : لا تزن بهذه المرأة فتعقد عليها عقد إجارة وتقول إنما استوفي منافعها وأمثال ذلك .

قالوا : ولهذا الأصل - وهو تحريم الحيل المتضمنة إباحة ما حرم الله أو إسقاط ما أوجبه الله عليه - أكثر من مائة دليل ، وقد ثبت أن النبي ﷺ لعن المحلل والمحلل له ، مع أنه أتى بصورة عقد النكاح الصحيح لما كان مقصوده التحليل لا حقيقة النكاح .

وقد ثبت عن الصحابة أنهم سموه زانيا ولم ينظروا إلى صورة العقد .

الدليل الثاني : على تحريم العينة ما رواه أحمد في مسنده حدثنا أسود بن عامر حدثنا أبو بكر عن الأعمش عن عطاء بن أبي رباح عن ابن عمر قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : " إذا ضن الناس بالدينار والدرهم وتبايعوا بالعينة ، واتبَّعوا أذناب البقر وتركوا الجهاد في سبيل الله أنزل الله بهم بلاء فلا يرفعه عنهم حتى يراجعوا دينهم " ورواه أبو داود بإسناد صحيح إلى حيوة بن شريح المصري عن إسحاق أبي عبدالرحمن الخراساني أن عطاء الخراساني حدثه : أن نافعا حدثه عن ابن عمر قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول - فذكره وهذان إسنادان حسنان يشد أحدهما الآخر ، فأما رجال الأول فأئمة مشاهير وإنما يخاف أن لا يكون الأعمش سمعه من عطاء أو أن عطاء لم يسمعه من ابن عمر ، والإسناد الثاني :

يبين أن للحديث أصلا محفوظا عن ابن عمر فإن عطاء الخراساني ثقة مشهور وحيوة كذلك ، وأما إسحق أبو عبدالرحمن فشيخ روى عنه أئمة المصريين مثل حيوة والليث ويحيى بن أيوب وغيرهم .

وله طريق ثالث : رواه السري بن سهل حدثنا عبدالله بن رشيد حدثنا عبدالرحمن بن محمد عن ليث عن عطاء عن ابن عمر قال «لقد أتى علينا زمان، وما منا رجل يرى أنه أحق بديناره ودرهمه من أخيه المسلم، ولقد سمعت رسول الله ﷺ يقول : «إذا ضن الناس بالدينار والدرهم وتبايعوا بالعينة وتركوا الجهاد واتبعوا أذناب البقر أدخل الله عليهم ذلاً لا ينزعه حتى يتوبوا ويرجعوا إلى دينهم» وهذا يبين أن للحديث أصلا وأنه محفوظ .

الدليل الثالث : ما تقدم من حديث أنس أنه سئل عن العينة؟ فقال : إن الله لا يخدع هذا مما حرم الله ورسوله» وتقدم أن هذا اللفظ في حكم المرفوع .

الدليل الرابع : ما تقدم من حديث ابن عباس وقوله «هذا مما حرم الله ورسوله» .

الدليل الخامس : ما رواه الإمام أحمد حدثنا محمد بن جعفر حدثنا سعيد عن أبي إسحق عن العالية ، ورواه حرب من حديث إسرائيل حدثني أبو إسحق عن جدته العالية ، يعني جدة إسرائيل - فإنها امرأة أبي إسحق قالت : (دخلت على عائشة في نسوة فقالت : ما حاجتكن؟ فكان أول من سألها أم محبة : فقالت : يا أم المؤمنين هل تعرفين زيد بن أرقم؟ قالت : نعم، قالت : فإني بعته جارية لي بثمانمائة درهم إلى العطاء، وإنه أراد أن يبيعها فابتعتها بستمائة درهم نقداً ، فأقبلت عليها وهي غضبى فقالت : بئسما شريت ، وبئسما اشتريت أبلغي زيداً أنه قد أبطل جهاده مع رسول الله ﷺ إلا أن يتوب) وأفحمت صاحبتنا فلم تتكلم طويلا ثم إنه سهل عنها فقالت : يا أم المؤمنين أرأيت إن لم آخذ إلا رأس

مالي فتلت عليها ﴿فمن جاءه موعظة من ربه فانتهى فله ما سلف﴾ (١) .

فلولا أن عند أم المؤمنين علماً لا تستريب فيه أن هذا محرم لم تستجز أن تقول مثل هـذا بالاجتهاد ولا سيما إن كانت قـد قصدت أن العمل يحبط بالردةوإن استحلال الربا كفـر، وهذا منه ولكن زيداً معذور لأنه لم يعلم أن هذا محرم ولهذا قالت «أبلغيه» .

ويحتمل أن تكـون قد قصـدت أن هذا من الكبـائر التي يقاوم إثمهـا ثـواب الجهاد، فيصير بمنـزلة من عمل حسنـة وسيئة بقـدرها فكأنـه لم يعمل شيئا وعلى، التقديـرين لجزم أم المؤمنين بهذا دليل على أنه لا يسوغ فيه الاجتهاد، ولو كانت هذه من مسائل الاجتهاد والنزاع بين الصحابه لم تطلق عائشة ذلك على زيد ، فإن الحسنات لا تبطل بمسائل الاجتهاد .

ولا يقال : فـزيد من الصحابة وقـد خالفها، لأن زيـداً لم يقل : هذا حلال، بل فعله، وفعل المجتهد لا يدل على قوله على الصحيح لاحتمال سهو أو غفلة أو تأويل أو رجوع ونحوه، وكثيراً ما يفعل الرجل الشيء ولا يعلم مفسـدته ، فإذا نبه لـه انتبه ، ولا سيما أم ولـده ، فإنها دخلت على عائشة تستفتيها وطلبت الرجوع إلى رأس مالها وهذا يدل على الرجوع عن ذلك العقد، ولم ينقل عن زيد أنه أصر على ذلك .

فإن قيل : لا نسلم ثبوت الحديث فإن أم ولد زيد مجهولة .

قلنا : أم ولـده لم ترو الحديث، وإنما كانـت هي صاحبة القصـة، وأما العاليـة فهي امرأة أبي إسحق السبيعي، وهي من التابعيـات وقد دخلت على عائشـة وروى عنها أبو إسحق، وهـو أعلم بها، وفي الحديث قصة وسياق يدل على أنـه محفوظ، وأن العالية لم تختلق هـذه القصة ولم تضعها بل يغلب على الظن غلبـة قويـة صدقهـا فيها وحفظهـا لها، ولهذا رواها عنها زوجهـا ميمون ولم ينههـا ولا سيما عند من يقـول : رواية العـدل عن غيره تعديل له، والكذب لم يكن فاشيـا في التابعين فشوه فيمن بعدهم،

(١) سورة البقرة آية ٢٧٥ .

وكثير منهم كان يروي عن أمه وامرأتـه ما يخبرهن به أزواج رسول الله ﷺ ويحتج به .

فهذه أربعة أحاديث تبين أن رسول الله ﷺ حرم العينة :

حديث ابن عمر الذي فيه تغليظ العينة ، وحديث أنس وابن عباس : أنها مما حرم الله ورسوله .

وحديث عـائشة هذا والمرسل منها لـه ما يوافقه ، وقـد عمل به بعض الصحابة والسلف وهذه حجة باتفاق الفقهاء .

الدليل السادس : ما رواه أبو داود من حديث أبي هريرة عن النبي ﷺ قال « من باع بيعتين في بيعة فله أوكسـهما أو الربا » .

وللعلماء في تفسيره قولان :

أحدهما : أن يقول : بعتك بعشرة نقداً أوعشرين نسيئة وهذا هو الذي رواه أحمد عن سماك ففسره في حديث ابن مسعود قال : «نهى رسول الله ﷺ عن صفقتين في صفقة ، قال سماك : الرجل يبيع البيع فيقول هو علي نساء بكذا وبنقد بكذا .

وهـذا التفسير ضعيف ، فإنـه لا يـدخل الـربا في هـذه الصـورة ، ولا صفقتين هنا وإنما هي صفقة واحدة بأحد الثمنين .

والتفسير الثـاني : أن يقـول : أبيعكهـا بمائة إلى سنـة على أن أشتريها منك بثمانين حـالـة وهذا معنى الحديـث الذي لا معنى لـه غيره ، وهـو مطابق لقولـه (فله أوكسهما أو الربا) فإنه إمـا أن يأخذ الثمن الزائد فيربي أو الثمن الأول فيكون هو أوكسهما وهو مطابق لصفقتين في صفقة ، فإنه قد جمع صفقتي النقـد والنسيئة في صفقة واحـدة ومبيع واحد ، وهـو قد قصد بيع دراهم عـاجلة بدراهـم مؤجلة أكثـر منها ولا يستحق إلا رأس ماله وهو أوكس الصفقتين ، فإن أبى إلا الأكثر كان قد أخذ الربا .

فتدبر مطابقة هذا التفسير لألفاظه ﷺ ، وانطباقه عليها .

ومما يشهـد لهذا التفسير : ما رواه الإمام أحمد عـن ابن عمر عن النبي

ﷺ «أنه نهى عن بيعتين في بيعة» و«عن سلف وبيع» فجمعه بين هذين العقدين في النهي لأن كلا منهما يؤول إلى الربا ، لأنهما في الظاهر بيع وفي الحقيقة ربا .

ومما يدل على تحريم العينة : حديث ابن مسعود يرفعه «لعن الله آكل الربا وموكله وشاهديه وكاتبه والمحلل والمحلل له » .

ومعلوم أن الشاهدين والكاتب إنما يكتب ويشهد على عقد صورته جائزة الكتابة والشهادة، لا يشهد بمجرد الربا ولا يكتبه ، ولهذا قرنه بالمحلل والمحلل له حيث أظهر صورة النكاح ولا نكاح، كما أظهر الكاتب والشاهدان صورة البيع ولا بيع .

وتأمل كيف لعن في الحديث الشاهدين والكاتب والآكل والموكل فلعن المعقود له ، والمعين له على ذلك العقد ولعن المحلل والمحلل له فالمحلل له هو الذي يُعقد التحليل لأجله والمحلل هو المعين له بإظهار صورة العقد ، كما أن المرابي هو المعان على أكل الربا بإظهار صورة العقد المكتوب المشهود به فصلوات الله وسلامه على من أوتي جوامع الكلم .

الدليل السابع : ما صح عن ابن عباس أنه قال (إذا استقمت بنقد ، فبعت بنقد فلا بأس وإذا استقمت بنقد فبعت بنسيئة فلا خير فيه تلك ورق بورق) رواه سعيد وغيره .

ومعنى كلامه : أنك إذا قومت السلعة بنقد ثم بعتها بنسيئة كان مقصود المشتري شراء دراهم معجلة بدراهم مؤجله وإذا قومتها بنقد ثم بعتها به فلا بأس، فإن ذلك بيع، المقصود منه السلعة لا الربا .

الدليل الثامن : ما رواه ابن بطة عن الأوزاعي قال : قال رسول الله ﷺ: «يأتي على الناس زمان يستحلون الربا بالبيع» يعني العينة .

وهذا - وإن كان مرسلا - فهو صالح للاعتضاد به ولا سيما وقد تقدم من المرفوع ما يؤكده ويشهد له أيضا : قوله ﷺ «ليشربن ناس من أمتي الخمر يسمونها بغير اسمها» .

وقوله أيضا فيما رواه إبراهيم الحربي من حديث أبي ثعلبة عن النبي ﷺ قال : «أول دينكم نبوة ورحمة ثم خلافة ورحمة ثم ملك ورحمة ثم ملك وجبرية ثم ملك عضوض يستحل فيه الحر والحرير» والحر - بكسر الحاء وتخفيف الراء - هو الفرج فهذا إخبار عن استحلال المحارم ولكنه بتغيير أسمائها وإظهارها في صور تجعل وسيلة إلى استباحتها وهي الربا والخمر والزنا فيسمى كل منها بغير اسمها ، ويستباح بالاسم الذي سمي به وقد وقعت الثلاثة .

وفي قول عائشة (بئسما شريت ، وبئسما اشتريت) دليل على بطلان العقدين معاً ، وهذا هو الصحيح من المذهب، لأن الثاني عقد ربا والأول وسيلة إليه .

وفيه قول آخر في المذهب : أن العقد الأول صحيح لأنه تم بأركانه وشروطه ، فطريان الثاني عليه لا يبطله ، وهذا ضعيف فإنه لم يكن مقصوداً لذاته وإنما جعله وسيلة إلى الربا ، فهو طريق إلى المحرم فكيف يحكم بصحته ؟ وهذا القول لا يليق بقواعد المذهب .

فإن قيل : فما تقولون فيمن باع سلعة بنقد ثم اشتراها بأكثر منه نسيئة؟

قلنا : قد نص أحمد في رواية حرب على أنه لا يجوز إلا أن تتغير السلعة لأن هذا يتخذ وسيلة إلى الربا فهو كمسألة العينة سواء وهي عكسها صورة ، وفي الصورتين قد ترتب في ذمته دراهم مؤجلة بأقل منها نقداً لكن في إحدى الصورتين : البائع هو الذي اشتغلت ذمته ، وفي الصورة الأخرى : المشتري هو الذي اشتغلت ذمته فلا فرق بينهما .

وقال بعض أصحابنا : يحتمل أن تجوز الصورة الثانية إذا لم يكن ذلك حيلة ولا مواطأة بل وقع اتفاقا .

وفرق بينها وبين الصورة الأولى بفرقين :

أحدهما : أن النص ورد فيها فيبقى ما عداها على أصل الجواز .

والثاني : أن التوسل إلى الربا بتلك الصورة أكثر من التوسل بهذه .

والفرقان ضعيفان ، أما الأول : فليس في النص ما يدل على اختصاص العينة بالصوره الأولى حتى تتقيد به نصوص مطلقة على تحريم العينة ، والعينة فعلة من العين النقد قال الشاعر :

أندان ، أم نعتان ، أم ينبرى لنا فتى مثل نصل السيف ميزت مضاربه؟

قال الجوزجاني : أنا أظن أن العينة إنما اشتقت من حاجة الرجل إلى العين من الذهب والورق فيشترى السلعة ويبيعها بالعين الذي احتاج إليها وليست به إلى السلعة حاجة .

وأما الفرق الثاني : فكذلك لأن المعتبر في هذا الباب هو الذريعة ، ولو اعتبر فيه الفرق من الاتفاق والقصد لزم طرد ذلك في الصورة الأولى وأنتم لا تعتبرونه .

فإن قيل : فما تقولون إذا لم تعد السلعة إليه بل رجعت إلى ثالث هل تسمون ذلك عينة؟

قيل : هذه مسألة التورق لأن المقصود منها الورق وقد نص أحمد في رواية أبي داود على أنها من العينة وأطلق عليها اسمها .

وقد اختلف السلف في كراهيتها فكان عمر بن عبدالعزيز يكرهها وكان يقول " التورق آخية الربا " ورخص فيها إياس بن معاوية .

وعن أحمد فيها روايتان منصوصتان ، وعلل الكراهة في إحداهما بأنه بيع مضطر، وقد روى أبو داود عن علي " أن النبي ﷺ نهى عن المضطر" وفي المسند عن علي قال " سيأتي على الناس زمان يعض المؤمن على ما في يده ولم يؤمر بذلك قال تعالى : ﴿ولاتنسوا الفضل بينكم﴾[1] ويبايع المضطرون وقد نهى رسول الله ﷺ عن بيع المضطر" وذكر الحديث .

فأحمد رحمه الله تعالى أشار إلى أن العينة إنما تقع من رجل مضطر إلى نقد لأن الموسر يضن عليه بالقرض فيضطر إلى أن يشتري منه سلعة ثم

(١) سورة البقره آية ١٣٧ .

يبيعها فإن اشتراها منه بائعها كانت عينة، وإن باعها من غيره فهي التورق. ومقصوده في الموضعين الثمن، فقد حصل في ذمته ثمن مؤجل مقابل لثمن حال أنقص منه ولا معنى للربا إلا هذا لكنه ربا بسلم لم يحصل له مقصوده إلا بمشقة ولو لم يقصده كان ربا بسهولة.

وللعينة صورة رابعة - وهي أخت صورها - وهي: أن يكون عند الرجل المتاع فلا يبيعه إلا نسيئة ونص أحمد على كراهة ذلك فقال: العينة أن يكون عنده المتاع فلايبيعه إلا بنسيئة، فإن باع بنسيئة ونقد فلا بأس.

وقال أيضا: أكره للرجل أن لايكون له تجارة غير العينة فلا يبيع بنقد.

قال ابن عقيل: إنما كره ذلك لمضارعته الربا، فإن البائع بنسيئة يقصد الزيادة غالبا.

وعلله شيخنا ابن تيمية رحمه الله بأنه يدخل في بيع المضطر، فإن غالب من يشتري بنسيئة إنما يكون لتعذر النقد عليه فإذا كان الرجل لايبيع إلا بنسيئة كان ربحه على أهل الضرورة والحاجة وإذا باع بنقد ونسيئة كان تاجرا من التجار.

وللعينة صورة خامسة - وهي أقبح صورها وأشدها تحريما - وهي: أن المترابيين يتواطآن على الربا، ثم يعمدان إلى رجل عنده متاع فيشتريه منه المحتاج ثم يبيعه للمربي بثمن حال ويقبضه منه ثم يبيعه إياه للمربي بثمن مؤجل وهو مااتفقا عليه ثم يعيد المتاع إلى ربه ويعطيه شيئا وهذه تسمى الثلاثية لأنها بين ثلاثة، وإذا كانت السلعة بينهما خاصة فهي الثنائية وفي الثلاثية قد أدخلا بينهما محللا يزعمان أنه يحلل لهما ما حرم الله من الربا، وهو كمحلل النكاح فهذا محلل الربا، وذلك محلل الفروج، والله تعالى لاتخفى عليه خافية بل يعلم خائنة الأعين وما تخفي الصدور.(١)

سئل الشيخ عبدالله بن محمد بن عبدالوهاب رحمهم الله: رجل عليه

(١) ص ٩٩ — ١٠٩ جـ٣، ص١٧ —١٨ من الدرر جـ٥.

دين لرجل يحتاج إلى بضاعة أو حيوان ينتفع به أو يتاجر فيه فيطلبه من إنسان دينا فلم يكن عنده هل للمطلوب أن يشتريه ثم يبيعه له بثمن إلى أجل وهل له أن يوكله في شرائه ثم يبيعه له بعد ذلك بربح اتفقا عليه قبل الشراء.

فأجاب: من كان له عليه دين فإن كان موسرا وجب عليه أن يوفيه وإن كان معسرا وجب إنظاره ولايجوز قلبه عليه بمعاملة ولا غيرها، وأما البيع إلى أجل ابتداء، فإن كان مقصود المشتري الانتفاع بالسلعة أو التجارة فيها جاز إذا كان على الوجه المباح، وأما إذا كان مقصوده الدراهم فيشتريها بمائة مؤجلة ويبيعها في السوق بسبعين حالة، فهذا مذموم منهي عنه في أظهر قولي العلماء وهذا يسمى التورق قال أبو عمر ابن عبدالبر التورق آخية الربا.

وسئل سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم رحمه الله عن حكم التورق فأجاب فيما يلي:

من محمد بن إبراهيم إلى المكرم أحمد بن علي الروضان سلمه الله

السلام عليكم ورحمة الله وبركاته، وبعد:ـ

وصل كتابك الذي تستفتي فيه عما يتعامل به بعض الناس إذا احتاج إلى نقود وذهب إلى التاجر ليستدين منه، وباع عليه أكياس سكر وغيرها نسيئة بثمن يزيد على ثمنها نقدا فيأخذ المحتاج السكر ويبيعه بالنقص عما اشتراه به من التاجر ليقضي حاجته، وتسأل هل هذا التعامل حرام أم حلال وهل يعتبر من الربا في شيء؟

الجواب: هذه المسألة تسمى مسألة التورق والمشهور من المذهب جوازها وقال شيخ الإسلام ابن تيمية إذا لم يكن للمشتري حاجة إلى السلعة بل حاجته في الذهب والورق فيشتري السلعة ليبيعها بالعين

الـذي احتـاج إليهـا فإن أعاد السلعـة إلى البـائع فهـو الـذي لايشك في تحريمه، وإن بـاعها لغيره بيعا تـاما ولم تعد إلى الأول بحـال فقد اختلف السلف في كراهتـه ويسمونه التورق، وكان عمـر بن عبد العزيـز يكرهه ويقول التورق آخيـة الربا، وإياس بن معاوية يـرخص فيه، وعن الإمام أحمد روايتان.

والمشهور الجواز وهو الصواب قال في (مطالب أولي النهى) ولو احتاج إنسان لنقد فاشترى مايساوي مائة بأكثر كمائة وخمسين مثلا ليتوسع بثمنه فلا بأس بذلك، نص عليه وهي مسألة التورق وقال في الاختيارات، قال أبو طـالب: قيل للإمام أحمد إن ربح الرجل في العشرة خمسـة يكره ذلك قـال إذا كان أجلـه إلى سنـة أو بقدر الـربح فـلا بأس، وقال جعفـر بن محمـد: سمعت أبا عبـدالله (يعني أحمد بن حنبل) يقول بيع النسيئـة إذا كان مقاربا فلابأس به، وهذا يقتضي كراهة الربح الكثير الذي يزيد على قـــدر الأجل لأنـــه يشبـــه بيع المضطـــر وهـــذا يعم بيع المرابحـــة والمساومة. . . والله أعلم.

مفتي البلاد السعودية
في ١٢/ ٥/ ١٣٨٦هـ

وسئل سماحة الشيخ عبدالعزيز بن عبدالله بن باز عن حكم البيع إلى أجل وبيع التورق والعينة والقرض بالفائدة فأجاب وفقه الله:

الحمد لله وحده والصلا ة والسلام على من لانبي بعده وآله وصحبه.

أمـا بعـد فقد سئلت عن حكم بيـع كيس السكر ونحـوه بمبلغ مـائة وخمسين ريالاً إلى أجل وهو يساوي مبلغ مائة ريال نقدا.

والجواب عن ذلك أن هذه المعاملـة لابأس بها، لأن بيع النقد غير بيع التأجيل ولم يزل المسلمـون يستعملون مثل هـذه المعاملة، وهـو كالإجماع

منهم على جوازها، وقد شذ بعض أهل العلم فمنع الزيادة لأجل الأجل وظن ذلك من الربا، وهو قول لاوجه له وليس من الربا في شيء لأن التاجر حين باع السلعة إلى أجل إنما وافق على التأجيل من أجل انتفاعه بالزيادة، والمشتري إنما رضي بالزيادة من أجل المهلة، وعجزه عن تسليم الثمن نقدا، فكلاهما منتفع بهذه المعاملة، وقد ثبت عن النبي ﷺ مايدل على جواز ذلك، وذلك أنه ﷺ أمر عبدالله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما أن يجهز جيشا فكان يشتري البعير بالبعيرين إلى أجل، ثم هذه المعاملة تدخل في عموم قول الله سبحانه: ﴿يايها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه﴾ الآية، وهذه المعاملة من المداينات الجائزة الداخلة في الآية المذكورة، وهي من جنس معاملة بيع السلم فإن البائع في السلم يبيع من ذمته حبوبا أو غيرها مما يصح السلم فيه بثمن حاضر أقل من الثمن الذي يباع به المسلم فيه وقت السلم لكون المسلم فيه مؤجلا والثمن معجلا، فهو عكس المسألة المسئول عنها.

وهو جائز بالإجماع، وهو مثل البيع إلى أجل في المعنى، والحاجة إليه ماسة كالحاجة إلى السلم، والزيادة في السلم مثل الزيادة في البيع إلى أجل سببها فيهما تأخير تسليم المبيع في مسألة السلم، وتأخير تسليم الثمن في مسألة البيع إلى أجل لكن إذا كان مقصود المشتري لكيس السكر ونحوه بيعه والانتفاع بثمنه وليس مقصوده الانتفاع بالسلعة نفسها فهذه المعاملة تسمى مسألة (التورق)، ويسميها بعض العامة (الوعدة).

وقد اختلف العلماء في جوازها على قولين، أحدهما أنها ممنوعة أو مكروهة لأن المقصود منها شراء دراهم بدراهم، وإنما السلعة المبيعة واسطة غير مقصودة.

والقول الثاني للعلماء جواز هذه المعاملة لمسيس الحاجة إليها، لأنه

ليس كل أحد اشتدت حاجته إلى النقد يجد من يقرضه بدون ربا ، ولدخولها في عموم قوله سبحانه : ﴿وأحل الله البيع﴾ وقوله تعالى : ﴿يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه﴾ ولأن الأصل في الشرع حل جميع المعاملات إلا ماقام الدليل على منعه ، ولا نعلم حجة شرعية تمنع هذه المعاملة ، وأما تعليل من منعها أو كرهها لكون المقصود منها هو النقد فليس ذلك موجبا لتحريمها ولا لكراهتها ، لأن مقصود التجارة غالبا في المعاملات هو تحصيل نقود أكثر بنقود أقل ، والسلع المبيعة هي الواسطة في ذلك ، وإنما يمنع مثل هذا العقد إذا كان البيع والشراء من شخص واحد كمسألة العينة ، فإن ذلك يتخذ حيلة على الربا وصورة ذلك أن يشتري شخص سلعة من آخر بثمن في الذمة ثم يبيعها عليه بثمن أقل ينقده إياه فهذا ممنوع شرعا لما فيه من الحيلة على الربا ، وتسمى هذه المسألة مسألة العينة وقد ورد فيها من حديث عائشة وابن عمر رضي الله عنهما مايدل على منعها ، أما مسألة التورق التي يسميها بعض الناس الوعدة فهي معاملة أخرى ليست من جنس مسألة العينة ، لأن المشتري فيها اشترى السلعة من شخص إلى أجل وباعها من آخر نقدا من أجل حاجته للنقد وليس في ذلك حيلة على الربا لأن المشتري غير البائع ولكن كثيرا من الناس في هذه المعاملة لايعملون بما يقتضيه الشرع في هذه المعاملة فبعضهم يبيع مالا يملك ثم يشتري السلعة بعد ذلك ويسلمها للمشتري وبعضهم إذا اشتراها يبيعها وهي في محل البايع قبل أن يقبضها القبض الشرعي وكلا الأمرين غير جائز لما ثبت عن النبي ﷺ أنه قال لحكيم بن حزام «لاتبع ماليس عندك» وقال عليه الصلاة والسلام : «لايحل سلف وبيع ولابيع ماليس عندك» وقال عليه الصلاة والسلام : «من اشترى طعاما فلا يبعه حتى يستوفيه» قال ابن عمر رضي الله عنهما (كنا نشتري الطعام جزافا فيبعث إلينا رسول الله ﷺ من ينهانا أن نبيعه حتى ننقله إلى رحالنا) ، وثبت عنه عليه الصلاة

والسلام أيضا أنه نهى أن تباع السلع حيث تبتاع حتى يحوزها التجار إلى رحالهم .

ومن هذه الأحاديث وما جاء في معناها يتضح لطالب الحق أنه لايجوز للمسلم أن يبيع سلعة ليست في ملكه ثم يذهب فيشتريها بل الواجب تأخير بيعها حتى يشتريها ويحوزها إلى ملكه ، ويتضح أيضا أن ما يفعله كثير من الناس من بيع السلع وهي في محل البائع قبل نقلها إلى ملك المشتري أو إلى السوق أمر لايجوز لما فيه من مخالفة سنة الرسول ﷺ ولما فيه من التلاعب بالمعاملات وعدم التقيد فيها بالشرع المطهر وفي ذلك من الفساد والشرور والعواقب الوخيمة مالا يحصيه إلا الله عز وجل ، نسأل الله لنا ولجميع المسلمين التوفيق للتمسك بشرعه والحذر مما يخالفه .

أما الزيادة التي تكون بها المعاملة من المعاملات الربوية فهي التي تبذل لدائن بعد حلول الأجل ليمهل المدين وينظره فهذه الزيادة هي التي كان يفعلها أهل الجاهلية .

ويقولون للمدين قولهم المشهور إما أن تقضي وإما أن تربي ، فمنع الإسلام ذلك وأنزل الله فيه قوله سبحانه : ﴿وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة﴾ وأجمع العلماء على تحريم هذه الزيادة وعلى تحريم كل معاملة يتوصل بها إلى تحليل هذه الزيادة مثل أن يقول الدائن للمدين اشتر مني سلعة من سكر أو غيره إلى أجل ثم بعها بالنقد وأوفني حقي الأول ، فإن هذه المعاملة حيلة ظاهرة على استحلال الزيادة الربوية التي يتعاطاها أهل الجاهلية لكن بطريق آخر غير طريقهم .

فالواجب تركها والحذر منها وإنظار المدين المعسر حتى يسهل الله له القضاء ، كما أن الواجب على المدين المعسر أن يتقي الله ويعمل الأسباب الممكنة المباحة لتحصيل مايقضي به الدين ويبريء به ذمته من حق الدائنين .

وإذا تساهل في ذلك ولم يجتهد في أسباب قضاء ما عليه من الحقوق

فهو ظـالم لأهل الحق غير مؤد للأمـانة فهـو في حكم الغني المماطل، وقد صح عن رسـول الله ﷺ أنه قال «مطـل الغني ظلم» وقال عليـه الصلاة والسلام للواجد «يحل عرضه وعقوبته» والله المستعان.

ومن المعامـلات الربوية أيضـا ما يفعله بعض البنـوك وبعض التجار من الزيـادة في القرض إما مطلقا وإمـا في كل سنة شيئا معلومـا، فالأول مثل أن يقرضه ألفـا على أن يرد إليه ألفاً ومائة أو يسكنـه داره أو دكانه أو بعيره أو سيارته أو دابته مدة معلومة أو ماأشبه ذلك من الزيادات.

وأما الثـاني: فهو أن يجعل لـه كل سنة أو كل شهـر ربحا معلـوما في مقابل استعماله المال الذي دفعه إليه المقـرض سواء دفعه باسم القرض أم باسم الأمانة.

فإنه متى قبضه باسم الأمانة للتصرف فيه كان قرضا مضمونا، ولايجوز أن يدفع إلى صاحبه شيئا من الربح إلا أن يتفق هو والبنك أو التاجر على استعمال ذلك المال على وجـه المضـاربـة بجزء مشـاع معلـوم من الـربح لأحدهما والبـاقي للآخـر، وهذا العقد يسمى أيضـا القراض وهـو جائز بالإجماع لأنهما قد اشتركا في الـربح والخسران والمال الأساسي في هذا العقد في حكم الأمانـة في يد العامل إذا تلف من غير تعد ولا تفـريط لم يضمنه وليس له عن عمله إلا الجزء المشاع المعلوم من الربح المتفق عليه في العقد وبهذا تتضح المعاملة الشرعية والمعاملة الربوية.

والله ولي التوفيق وصلى ا لله على نبينا محمد وآله وصحبه وسلم.

مجمل ماذكر من النقول في العينة والتورق

١- تطلق العينة ويراد بها بيع إنسان من آخر سلعة لأجل بمائة ريال مثلا، ثم شراؤه إياها منه نقدا بأقل من ذلك ، وهي بهذا المعنى من أبرز أنواع البيوع في التحيل على الربا وأظهرها في استغلال حاجة المضطرين .

وسميت عينة، لأن المقصد منها الحصول على العين ، وهو النقد دون قصد حقيقة البيع وتملك السلعة ، وقيل : هي فعلة من العون ، لأن البائع يستعين بالمشتري على تحصيل مقاصده، وقيل من العناء ، وهو تجشم المشقة .

٢ـ قال بتحريم العينة بهذا المعنى جمهور العلماء لأدلة :

أ ـ منها أنها ذريعة قريبة إلى الربا ، فكانت حراما ، وقد أوضح هذا ابن القيم بوجوه نقلت في الإعداد .

ب ـ ومنها مارواه الإمام أحمد في المسند من طريق عطاء ابن أبي رباح عن ابن عمر رضي الله عنهما عن ا لنبي ﷺ أنه قال : «إذا ضن الناس بالدينار والدرهم وتبايعتم بالعينة . .» الحديث ورواه أبو داود في سننه من طريق عطاء الخراساني أن نافعا حدثه عن ابن عمر رضي الله عنهما فذكره .

ج ـ ومنهما ما ذكرته عائشة في قصة زيد بن أرقم وأم ولده ورجوع أم ولده عن أخذ الزيادة من زيد ولم ينقل أن زيدا رد على عائشة قولها ، رضي الله عنهم ، ومثل هذا الإنكار من عائشة لايكون إلا عن توقيف .

د ـ ومنها قول أنس رضي الله عنه سئل عن العينة : «إن الله لايخدع ، هذا مما حرم الله ورسوله» وقول ابن عباس لما سئل عن حريرة بيعت

بـدراهم ، ثم اشتراها من بـاعها بأقل : (دراهم بـدراهم بينهما حريـرة ، هذا مما حرم الله ورسولـه) ومثل هذا القول من أنس وابن عباس رضي الله عنهم له حكم المرفوع .

هـ ـ ومنها مـارواه أبو داود من حـديث أبي هريرة عـن النبي ﷺ أنه قال : «من باع بيعتين في بيعة فله أوكسهما أو الربا» فإنه ينطبق على العينة بالمعنى المتقـدم كما صرح بذلك شيخ الإسـلام ابن تيمية ، والعـلامة ابن القيم رحمة الله عليهما .

وقـال الشـافعي يجوز بيع العينة بـالمعنى المتقـدم ولم يثبت الأحـاديث الواردة في النهي عنهـا ، وتأول حديث عائشة رضي الله عنهـا بحمله على البيع إلى العطاء وهو أجل مجهول ، وقال : إن هذه السلعة كسائر مالي ، فلم لا أبيع ملكي بما شئت وشاء المشتري وقال : إن قول عـائشة عارضه عمل زيد ، ورد طعنه في حـديث عائشة رضي الله عنها بأن العـالية بنت سبيع معروفة برواية ابنها يونس وزوجها .

معارضته قولها بعمل زيد رضي الله عنهما بأنـه لم يعرف عنه إنكار قولها أو الإصرار على بقائه على العمل بالعينة ورد قياسـه بأنه قياس مع الفارق ومنقوض بمعارضته لقاعدة سد الذرائع ولأحاديث النهي عن العينة .

٣ ـ وتطلق العينة أيضا على ما إذا تواطأ المترابيان على الربا ثم عمد إلى رجل عنده متاع فيشتريه منه المحتاج ثم يبيعه للمربي بثمن حال ويقبضه منه ثم يبيعه إياه المربي بثمن أكثر مؤجل وهـو مااتفقا عليه ثم يعيد المتاع إلى ربه ويعطيه شيئا وهذه تسمى الثلاثية لأنها بين ثلاثة ، وذكر ابن القيم رحمه الله أن هذه الصـورة أقبح صور العينـة وأشدهـا تحريما وأنها في البيع شبيهة بصورة المحلل في النكاح .

٤ ـ قـال ابن القيم رحمه الله فيما إذا باع إنسان سلعة بنقـد ثم اشتراها ممن بـاعها لـه أولا بأكثر منـه إلى أجل أن هذه الصـورة شبيهة بـالعينة في

المقصد لأنه قد ترتب في ذمة كل منهما دراهم مؤجلة بأقل منها نقدا لكن في إحدى الصورتين البائع هو الذي اشتغلت ذمته ، وفي الصورة الأخرى المشتري هو الذي اشتغلت ذمته فلا فرق بينهما في الحكم، وذكر أن الإمام أحمد رحمه الله نص في رواية حرب أن هذه الصورة لاتجوز وذكر عن بعض الأصحاب احتمال جواز الصورة الثانية ونقل عنهم الفرق بين الصورتين ثم رده، وقال: ليس في النص مايدل على اختصاص العينة بالصورة الأولى حتى تتقيد به نصوص مطلقة على تحريم العينة .

٥ ـ ذكر ابن القيم أن من صور العينة ما إذا اضطر الإنسان إلى مال فاشترى سلعة ليبيعها حتى يحصل على المال الذي يسدبه حاجته وقال : قد نص أحمد في رواية أبي داود على أنها من العينة وأطلق عليها اسمها وذكر أيضا أن هذه الصورة تسمى التورق لأن المقصود منها الورق لسد حاجته وسبقه إلى ذلك ابن تيمية وتبعهما فيه الشيخ عبدالله بن محمد بن عبدالوهاب ورجحوا تحريمها سواء سميت تورقا أم عينة .

٦ ـ من صور العينة عند بعضهم أن يكون عند الرجل أمتعة لايبيعه إلا نسيئة قصدا للزيادة في الربح، وقد نص الإمام أحمد رحمه الله على كراهة ذلك، أما إذا كان يبيع بنقد ونسيئة فلا بأس .

٧ ـ أطلق التورق على ما ذكر في الفقرة الخامسة ومقتضى تعليل تسميته تورقا بأنه بيع يقصد منه الورق لا تملك السلعة ولا الحاجة إلى استهلاكها أنه يطلق على كل صورة العينة .

٨ ـ الغالب في العينة والتورق أن يكون عقدهما بين موسر ومحتاج أو مضطر وقد ورد النهي عن استغلال المضطر في البيع وقد يكون عقدهما أحيانا بين موسرين حرصا من المغبون فيهما على زيادة رأس ماله ليتسع نطاق تصرفه في التجارة ونحوها مثلا .

من مسائل السلم .

آراء الفقهاء في حكم بيع دين السلم مع التوجيه والمناقشة .

أ ـ قال صاحب بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ـرحمه اللهـ(١)

(فصل)

وأما بيـان مايجوز من التصرف في المسلم فيـه ومالايجوز، فنقـول وبالله التوفيق : لايجوز استبـدال المسلم فيه قبل قبضـه ، بأن يأخذ رب السلم مكانـه من غير جنسه لما ذكرنـا أن المسلم فيه وإن كان دينـا فهو مبيع ولا يجوز بيع المبيع المنقـول قبل القبض ويجوز الابـراء عنـه لأن قبضـه ليس بمستحق على رب السلم وكـان هـو بـالابـراء متصرفـا في خـالص حقـه بالاسقاط فله ذلك بخـلاف الابراء عن رأس المال، لأنه مستحق القبض حقا للشرع فلا يملك إسقاطه بنفسه بالإبراء على ماذكرنا .

ب ـ قال ابن رشد – رحمه الله– في بداية المجتهد ونهاية المقتصد(٢)

مسألة – اختلف العلماء – في بيع المسلم فيه إذا حان الأجل من المسلم إليه قبل قبضه فمن العلماء من لم يجز ذلك أصلا ، وهم القائلون بأن كل شيء لايجوز بيعـه قبل قبضه ، وبـه قـال أبـو حنيفة وأحمد وإسحـاق . وتمسك أحمد وإسحاق في منع هـذا بحديث عطية العـوفي عن أبي سعيد الخدري قال : قال رسول الله ﷺ «من أسلم في شيء فلا يصرفه إلى غيره» وأما مالك فإنه منع شراء المسلم فيـه قبل قبضه في موضعين : أحدهما إذا كان المسلـم فيه طعـاما ، وذلك بنـا ء على مذهبـه في أن الذي يشترط في بيعه القبض هو الطعام على ماجاء عليه النص في الحديث .

والثاني : إذا لم يكن المسلم فيه طعاما فأخذ عوضه المسلم مالايجوز أن يسلم فيه رأس ماله قبل أن يكون المسلم فيه عرضا ، والثمن عرضا مخالفا له ، فيأخـذ المسلم من المسلم إليه إذا حـان الأجل شيئا من جنس ذلك

(١) ج٧ص٣١٧٨ . (٢) ج٢ص١٥٥ .

العرض الـذي هو الثمن وذلك أن هـذا يدخله إمـا سلف أو زيادة وإن كان العـوض المأخوذ أكثر من رأس مـال السلم ، وأما ضمان وسلف إن كان مثله أو أقل وكـذلك إن كان رأس مال السلم طعامـا لم يجز أن يأخذ فيه طعـاما آخـر أكثر ، لامن جنسـه ولا من غير جنسه ، فإن كـان مثل طعـامه في الجنس والكيل والصفـة فيما حكاه عبـدالوهـاب جاز ، لأنـه يحملـه على العوض وكـذلك يجوز عنده أن يأخـذ من الطعام المسلم فيـه طعامـا من صفته ، وإن كان أقل جـودة ، لأنه عنده من بـاب البدل في الدنانير، والإحسان : مثل أن يكون له عليه قمح فيأخذ بمكيلته شعيرا ، وهذا كلـه من شرطه عنـد مالك أن لايتأخر القبض لأنـه يدخلـه الدين بالدين ، وإن كان رأس مال السلم عينا وأخذ المسلم فيه عينا من جنسه جاز ما لم يكـن أكثر منه ، ولم يتهمه على بيع العين بـالعين نسيئة إذا كان مثلـه أو أقل ، وإن أخـذ دراهم في دنانير لم يتهمـه على الصرف المتأخـر، وكـذلك إن أخذ فيـه دنانير من غير صنف الـدنانير التي هي رأس مـال السلم، وأمـا بيع السلم من غير المسلم إليـه، فيجوز بكل شيء يجوز بـه التبـايع مالم يكن طعـاما ، لأنـه يـدخله ببيع الطعـام قبل قبضه، وأمـا الإقالة فمن شرطها عند مالـك أن لايدخلها زيادة ولا نقصان فإن دخلها زيادة أو نقصان كان بيعا من البيـوع ودخلها مايدخل البيوع ، أعني أنها تفسد عنـده بما يفسد بيـوع الآجال مثل أن يتـذرع إلى بيع وسلف، أو إلى وضع وتعجل ، أو إلى بيع السلم بما لايجوز بيعـه ، مثال ذلك في دخـول بيع وسلف بـه إذا حل الأجل ، فأقـاله على أن أخـذ البعض وأقـال من البعض فإنه لايجوز عنده فإنه يدخله التذرع إلى بيع وسلف وذلك، جائز عند الشافعي وأبي حنيفة، لأنهما لايقولان بتحريم بيوع الذرائع .

ج ـ قال صاحب المجموع شرح المهذب (١)

(١) ج١٣ ص١١٩ — ١٦١ .

قال المصنف رحمه الله

(فصل)

يجوز فسخ عقد السلم بالإقالة لأن الحق لهما، فجاز لهما الرضا بإسقاطه فإذا فسخا أو انفسخ بانقطاع الثمرة في أحد القولين أو بالفسخ في القول الآخر رجع المسلم إلى رأس المال فإن كان باقيا وجب رده، وإن كان تالفا، ثبت بدله في ذمة المسلم إليه ، فإن أراد أن يسلمه في شيء آخر لم يجز لأنه بيع دين بدين، وإن أراد أن يشتري به عينا نظرت فإن كان تجمعها علة واحدة في الربا، كالدراهم بالدنانير والحنطة بالشعير لم يجز أن يتفرقا قبل القبض كما لو أراد أن يبيع أحدهما بالآخر عينا بعين وإن لم تجمعهما علة واحدة في الربا كالدراهم بالحنطة والثوب بالثوب ففيه وجهان . **أحدهما** يجوز أن يتفرقا من غير قبض كما يجوز إذا باع أحدهما بالآخر عينا بعين أن يتفرقا من غير قبض **والثاني** لايجوز ، لأن المبيع في الذمة فلا يجوز أن يتفرقا قبل قبض عوضه كالمسلم فيه، والله تعالى أعلم.

الشرح - الأحكام: الإقالة فسخ وليست ببيع على المشهور من المذهب سواء كان قبل القبض وبعده ، وبه قال أبو حنيفة -رحمه الله- لأنه يقول: هي بيع في حق غير المتعاقدين ، فثبتت بها الشفعة ، وقال أبو يوسف رحمه الله: إن كان قبل القبض فهي فسخ ، وإن كان بعد القبض فهي بيع وقال مالك رحمه الله: هي بيع بكل حال.

وحكى القاضي أبو الطيب أنه قول قديم للشافعي رحمه الله ، وأما أبو حامد فحكاه وجها لبعض أصحابنا، دليلنا أن المبيع عاد إلى البائع بلفظ لاينعقد به البيع فكان فسخا كالرد بالعيب، إذا ثبت هذا فإن أسلم رجل إلى غيره شيئا في شيء ثم تقايلا في عقد السلم صح ، وقد وافقنا مالك رحمه الله على ذلك وهذا من أوضح دليل على أن الإقالة فسخ ، لأنها

لوكانت بيعا لما صح في المسلم فيه قبل القبض ، كما لايصح بيعه ، وإن أقاله في بعض المسلم فيه صح في القدر الذي أقاله ، وقال ابن أبي ليلى يكون إقالة في الجميع ، وقال ربيعة ومالك : لايصح ، دليلنا أن الإقالة مندوب إليها بدليل قوله ﷺ : «من أقال نادما في بيع أقاله الله نفسه يوم القيامة » وما جاز في جميع المبيع جاز في بعضه كالإبراء والإنظار، وإن أقاله بأكثر من الثمن أو أقل منه إلى جنس آخر لم تصح الإقالة ، وقال أبو حنيفة تصح الإقالة ، ويجب رد الثمن المسمى في العقد ، دليلنا أن المسلم والمشتري لم يسقط حقه من المبيع إلا بشرط العوض الذي شرطه ، فإذا لم يصح له العوض لم تصح له الإقالة ، كما لو اشترى منه داره بألف بشرط العوض الذي شرطه ، فإذا لم يصح له العوض لم تصح له الإقالة ، كما لو اشترى منه داره بألف بشرط أن يبيعه سيارته بألف .

(فرع) وإن ضمن ضامن عن المسلم إليه المسلم فيه ، ثم إن الضامن صالح المسلم عما في ذمة المسلم إليه بمثل رأس مال السلم لم يصح الصلح ، لأن الضامن لايملك المسلم فيه فيعوض عنه ، فأما إذا أكد المسلم إليه بمثل رأس مال السلم ، قال أبو العباس صح الصلح وكان إقالة ، لأن الإقالة هو أن يشتري مادفع ويعطي ماأخذ ، وهذا مثله .

(فرع) وإذا انفسخ عقد السلم بالفسخ أو الانفساخ سقط المسلم فيه عن ذمة المسلم إليه ، ورجع المسلم إلى رأس مال السلم ، فإن كان باقيا أخذه ، وإن كان تالفاً رجع إلى مثله إن كان له مثل وإن كان لامثل له رجع إلى قيمته ، وإن أراد أن يسلم في شيء آخر لم يجز لأنه بيع دين بدين .

وإن أراد أن يأخذ ماهو من جنسه جاز أن يأخذ مثله ، ولم يجز أن يأخذ أكثر منه ولا أقل منه ، ولا يصح أن يتفرقا قبل قبضه ، وإن أراد أن يأخذ عنه من غير جنسه إلا أنه لايصح أن يتفرقا قبل قبضه كما قلنا في

البيع، وإن أراد أن يأخذ منه عوضا ليس من أموال الربا، كالثياب والدواب، أو كان رأس المال من غير أموال الربا صح ذلك أيضا.

وهل يشترط فيه القبض قبل التفرق؟ فيه وجهان

أحدهما: أنه يشترط ذلك، فلا يفترقان والعوض المعوض في ضمان واحد.

والثاني: لا يشترط ذلك، كما لو اشترى أحدهما بالآخر، وإن اختلفا في قدر رأس مال السلم فالقول قول المسلم إليه مع يمينه، لأن الأصل براءة ذمته مما زاد على ما أقر به، وإن اختلفا في قدر المسلم فيه أو الأجل أو في قدره تحالفا، وإن اتفقا على الأجل واختلفا في انقضائه وادعى المسلم انقضاء الأجل وادعى المسلم إليه بقاءه فالقول قول المسلم إليه مع يمينه، لأن الأصل بقاؤه والله أعلم.

د ـ قال صاحب المغني ـ رحمه الله ـ(١):

"مسألة" قال (وبيع المسلم فيه من بائعه أو من غيره قبل قبضه فاسد وكذلك الشركة فيه والتولية والحوالة به طعاما كان أو غيره) أما بيع المسلم فيه قبل قبضه فلا نعلم في تحريمه خلافا، وقد نهى النبي ﷺ عن بيع الطعام قبل قبضه وعن ربح مالم يضمن؛ لأنه مبيع لم يدخل في ضمانه. فلم يجز بيعه كالطعام قبل قبضه.

وأما الشركة فيه والتولية فلا تجوز أيضا؛ لأنها بيع على ماذكرنا من قبل وبهذا قال أكثر أهل العلم وحكي عن مالك جواز الشركة والتولية، لما روي عن النبي ﷺ أنه نهى عن بيع الطعام قبل قبضه وأرخص في الشركة والتولية.

ولنا: أنها معاوضة في المسلم فيه قبل القبض فلم تجز كما لو كانت بلفظ البيع، ولأنها نوعا بيع فلم يجوزا في السلم قبل قبضه كالنوع الآخر

(١) ص ٣٠١ — ٣٠٣، جـ ٤.

والخبر لانعرفه، وهو حجة لنا، لأنه نهي عن بيع الطعام قبل قبضه والشركة والتولية بيع، فيدخلان في النهي، ويحمل قوله "وأرخص في الشركة والتولية" على أنه أرخص فيهما في الجملة لافي هذا الموضع.

وأما الإقالة: فإنها فسخ وليست بيعا.

وأما الحوالة به فغير جائزة، لأن الحوالة إنما تجوز على دين مستقر والسلم بعرض الفسخ فليس بمستقر، ولأنه نقل للملك في المسلم فيه على غير وجه الفسخ فلم يجز كالبيع، ومعنى الحوالة به أن يكون لرجل طعام من سلم وعليه مثله من قرض أو سلم آخر أوبيع فيحيل بما عليه من الطعام على الذي له عنده السلم فلا يجوز، وإن أحال المسلم إليه المسلم بالطعام الذي عليه لم يصح أيضا، لأنه معاوضة بالمسلم فيه قبل قبضه فلم يجز كالبيع.

وأما بيع المسلم فيه من بائعه فهو أن يأخذ غير ما أسلم فيه عوضا عن المسلم فيه، فهذا حرام سواء كان المسلم فيه موجودا أو معدوما، سواء كان العوض مثل المسلم فيه في القيمة أو أقل أو أكثر، وبهذا قال أبو حنيفة والشافعي، وذكر ابن أبي موسى عن أحمد رواية أخرى فيمن أسلم في بر فعدمه عند المحل فلو جرى المسلم بأخذ الشعير مكان البر جاز، ولم يجز أكثر من ذلك، وهذا يحمل على الرواية التي فيها أن البر والشعير جنس واحد، والصحيح في المذهب خلافه وقال مالك: يجوز أن يأخذ غير المسلم فيه مكانه بتعجله ولا يؤخره، إلا الطعام قال ابن المنذر: وقد ثبت أن ابن عباس قال (إذا أسلم في شيء إلى أجل فإن أخذت ما أسلفت فيه و إلا فخذ عوضا أنقص منه ولا تربح مرتين) رواه سعيد في سننه.

ولنا: قول النبي ﷺ «من أسلم في شيء فلا يصرفه إلى غيره» رواه أبو داود وابن ماجه، ولأن أخذ العوض عن المسلم فيه بيع، فلم يجز كبيعه

من غيره، فأما إن أعطاه من جنس ما أسلم فيه خيرا منه أو دونه في الصفات جاز، لأن ذلك ليس ببيع، إنما هو قضاء للحق مع تفضل من أحدهما.

قال ابن القيم رحمه الله في تهذيب السنن على حديث من أسلف في شيء فلايصرفه إلى غيره[1] اختلف الفقهاء في حكم هذا الحديث، وهو جواز أخذ غير المسلم فيه عوضا عنه وللمسألة صورتان إحداهما: أن يعاوض عن المسلم فيه مع بقاء عقد السلم، فيكون قد باع دين السلم قبل قبضه.

والصورة الثانية: أن ينفسخ العقد بإقالة أو غيرها، فهل يجوز أن يصرف الثمن في عوض آخر غير المسلم فيه؟

فأما المسألة الأولى: فمذهب الشافعي وأبي حنيفة وأحمد -في المشهور عنه ــ أنه لايجوز بيعه قبل قبضه، لا لمن هو في ذمته ولا لغيره، وحكى بعض أصحابنا ذلك إجماعا، وليس بإجماع، فمذهب مالك جوازه وقد نص عليه أحمد في غير موضع، وجوز أن يأخذ عوضه عرضا بقدر قيمة دين السلم وقت الاعتياض ولا يربح فيه.

وطائفة من أصحابنا خصت هذه الرواية بالحنطة والشعير فقط، كما قال في المستوعب: ومن أسلم في شيء لم يجز أن يأخذ من غير جنسه بحال في إحدى الروايتين، والأخرى: يجوز أن يأخذ ما دون الحنطة من الحبوب كالشعير ونحوه بمقدار كيل الحنطة لا أكثر منها ولا بقيمتها نص عليه في رواية أبي طالب إذا أسلفت في كيل حنطة فأخذت شعيرا فلا بأس وهو دون حقك، ولا يأخذ مكان الشعير حنطة.

وطائفة ثالثة من أصحابنا: جعلت المسألة رواية واحدة وإن هذا النص بناء على قوله في الحنطة والشعير إنهما جنس واحد، وهي طريقة

(١) ص١١١ ــ ١١٨ج٣.

صاحب المغني .

وطائفة رابعة من أصحابنا : حكوا رواية مطلقة في المكيل والموزون وغيره .

ونصوص أحمد تدل على صحة هذه الطريقة ، وهي طريقة أبي حفص الطبري وغيره .

قال القاضي : نقلت من خط أبي حفص في مجموعه : فإن كان ماأسلم فيه مما يكال أو يوزن فأخذ من غير نوعه مثل كيله مماهو دونه في الجودة جاز وكذلك إن أخذ بثمنه مما لايكال ولا يوزن كيف شاء .

ونقل أبو القاسم عن أحمد قلت لأبي عبدالله : إذا لم يجد ما أسلم فيه ووجد غيره من جنسه أيأخذه؟ قال : نعم إذا كان دون الشيء الذي له كما لو أسلم في قفيز حنطة موصلي فقال : آخذ مكانه شلبيا ، أو قفيز شعير، فكيلته واحدة لايزداد وإن كان فوقه فلا يأخذ وذكر حديث ابن عباس رواه طاوس عنه " إذا أسلمت في شيء فجاء الأجل فلم تجد الذي أسلمت فيه فخذ عوضا بأنقص منه ولا تربح مرتين " .

ونقل أحمد بن أصرم : سئل عن رجل أسلم في طعام إلى أجل ، فإذا حل الأجل يشتري منه عقاراً أو داراً ؟ فقال : نعم ، يشتري منه مالا يكال ولا يوزن .

وقال حرب : سألت أحمد فقلت رجل أسلم إلى رجل دراهم في بر، فلما حل الأجل لم يكن عنده بر ؟ فقال : قوم الشعير بالدراهم فخذ من الشعير فقال : لا يأخذ منه الشعير إلا مثل كيل البر أو أنقص ، قلت : إذا كان البر عشرة أ جربة يأخذ الشعير عشرة أجربة ، قال : نعم .

إذا عرف هذا ، فاحتج المانعون بوجوه .

أحدها : الحديث .

والثاني : نهي النبي ﷺ عن بيع الطعام قبل قبضه .

والثالث : نهيه ﷺ عن ربح مالم يضمن وهذا غير مضمون عليه، لأنه فى ذمة المسلم إليه .

والرابع : أن هذا المبيع مضمون له على المسلم إليه، فلو جوزنا بيعه صار مضمونا عليه للمشتري فيتولى في المبيع ضمانان .

الخامس : أن هذا إجماع كما تقدم .

هذا جملة ما احتجوا به .

قال المجوزون : الصواب جواز هذا العقد، والكلام معكم في مقامين .

أحدهما : فى الاستدلال على جوازه، والثانى في الجواب عما استدللتم به على المنع .

فأما الأول : فنقول : قال ابن المنذر ثبت عن ابن عباس أنه قال (إذا أسلفت فى شيء إلى أجل فإن أخذت ماسلفت فيه والإ فخذ عوضا أنقص منه ولا تربح مرتين) رواه شعبة .

فهذا قول صحابي، وهو حجة، مالم يخالف .

قالوا : وأيضا فلو امتنعت المعاوضة عليه لكان ذلك لأجل كونه مبيعا لم يتصل به القبض وقد ثبت عن ابن عمر أنه قال "أتيت النبي ﷺ فقلت : إنى أبيع الإبل بالبقيع فأبيع بالد نانير وآخذ الدراهم وأبيع الدراهم وآخذ الدنانير؟ فقال : لا بأس أن تأخذها بسعر يومها مالم تتفرقا وبينكما شيء" فهذا بيع للثمن ممن هو في ذمته قبل قبضه .

فما الفرق بينه وبين الاعتياض عن دين السلم بغيره؟

قالوا : وقد نص أحمد على جواز بيع الدين لمن هو في ذمته ولغيره وإن كان أكثر أصحابنا لا يحكون عنه جوازا لغير من هو في ذمته فقد نص عليه في مواضع حكاه شيخنا أبو العباس ابن تيمية رحمه الله عنه .

والذين منعوا جواز بيعه لمن هو في ذمته قاسوه على السلم، وقالوا لأنه

دين، فلا يجوز بيعه كدين السلم، وهذا ضعيف من وجهين:

أحدهما: أنه قد ثبت في حديث ابن عمر جوازه.

والثانى: أن دين السلم غير مجمع على منع بيعه، فقد ذكرنا عن ابن عباس جوازه، ومالك يجوز بيعه من غير المستسلف.

والذين فرقوا بين دين السلم وغيره لم يفرقوا بفرق مؤثر، والقياس التسوية بينهما.

وأما المقام الثاني: فقالوا: أما الحديث: فالجواب عنه من وجهين:

أحدهما: ضعفه كما تقدم.

والثانى: أن المراد به أن لا يصرف المسلم فيه إلى سلم آخر أو يبيعه بمعين مؤجل، لأنه حينئذ يصير بيع دين بدين وهو منهي عنه، وأما بيعه بعوض حاضر من غير ربح فلا محذور فيه كما أذن فيه النبي ﷺ في حديث ابن عمر.

فالذي نهي عنه من ذلك: هو من جنس ما نهي عنه من بيع الكالىء بالكالىء والذي يجوز منه هو من جنس ما أذن فيه من بيع النقد لمن هو في ذمته بغيره من غير ربح.

وأما نهي النبى ﷺ عن بيع الطعام قبل قبضه: فهذا إنما هو في المعين أو المتعلق به حق التوفية من كيل أو وزن فإنه لا يجوز بيعه قبل قبضه، وأما ما في الذمة فالا عتياض عنه من جنس الاستيفاء وفائدته سقوط ما في ذمته عنه لا حدوث ملك له، فلا يقاس بالبيع الذي يتضمن شغل الذمة، فإنه إذا أخذ منه عن دين السلم عرضا أو غيره أسقط ما في ذمته، فكان كالمستوفي دينه لأن بدله يقوم مقامه، ولا يدخل هذا في بيع الكالىء بالكالىء بحال، والبيع المعروف: هو أن يملك المشترى ما اشتراه، وهذا لا يملكه شيئا، بل سقط الدين من ذمته، ولهذا لو وفاه ما في ذمته لم يقل أنه باعه دراهم بدراهم بل يقال وفاه حقه بخلاف مالو باعه دراهم معينه

بمثلها فإنه بيع ، ففي الأعيان إذا عاوض عليها بجنسها أو بعين غير جنسها يسمى بيعا ، وفي الدين إذا وفاها بجنسها لم يكن بيعا ، فكذلك إذا وفاها بغير جنسها لم يكن بيعا ، بل هو إيفاء فيه معنى المعاوضة ، ولو حلف ليقضينه حقه غدا فأعطاه عنه عرضا بر في أصح الوجهين .

وجواب آخر : أن النهي عن بيع الطعام قبل قبضه أريد به بيعه من غير بائعه ، وأما بيعه من البائع ففيه قولان معروفان ، وذلك لأن العلة في المنع إن كانت توالي الضمانين اطرد المنع في البائع وغيره وإن كانت عدم تمام الاستيلاء ، وأن البائع لم ينقطع علقه عن المبيع ، بحيث ينقطع طمعه في الفسخ ولا يتمكن من الامتناع من الوفاء إذا رأى المشتري قد ربح فيه لم يطرد النهي في بيعه من بائعه قبل قبضه لانتفاء هذه العلة في حقه ، وهذه العلة أظهر وتوالي الضمانين ليس بعلة مؤثره ، ولا تنافي بين كون العين الواحدة مضمونة له من وجه وعليه من وجه آخر ، فهي مضمونه له وعليه باعتبارين ، وأي محذور في هذا؟ كمنافع الإجارة فإن المستأجر له أن يؤجر ما استأجره ، فتكون المنفعة مضمونة له وعليه وكالثمار بعد بدو صلاحها ، له أن يبيعها على الشجر وإن أصابتها جائحة رجع على البائع ، فهى مضمونة له وعليه ونظائره كثيرة .

وأيضا : فبيعه من بائعه شبيه بالإقالة وهي جائزة قبل القبض على الصحة .

وأيضا فدين السلم تجوز الإقالة فيه بلا نزاع ، وبيع المبيع لبائعه قبل قبضه غير جائز في أحد القولين ، فعلم أن الأمر فى دين السلم أسهل منه فى بيع الأعيان ، فإذا جاز في الأعيان أن تباع لبائعها قبل القبض فدين السلم أولى بالجواز ، كما جازت الإقالة فيه قبل القبض اتفاقا ، بخلاف الإقالة في الأعيان .

ومما يوضح ذلك : أن ابن عباس لا يجوز بيع المبيع قبل قبضه ، واحتج

عليه بنهي النبي ﷺ عن بيع الطعام قبل قبضه، وقال "أحسب كل شيء بمنزلة الطعام ومع هذا فقد ثبت عنه: أنه جوز بيع دين السلم ممن هو عليه إذا لم يربح فيه ولم يفرق بين الطعام وغيره، ولا بين المكيل والموزون وغيرهما، لأن البيع هنا من البائع للبائع الذي هو في ذمته، فهو يقبضه من نفسه لنفسه بل في الحقيقة ليس هنا قبض، بل يسقط عنه ما في ذمته، فتبرأ ذمته وبراءة الذمم مطلوبة في نظر الشرع لما في شغلها من المفسدة، فكيف يصح قياس هذا على بيع شيء غير مقبوض لأ جنبي لم يتحصل بعد، ولم تنقطع علق بائعه عنه؟

وأيضا: فإنه لو سلم المسلم فيه ثم أعاده إليه جاز، فأي فائدة في أخذه منه ثم إعادته إليه؟ وهل ذلك الإ مجرد كلفة ومشقة لم تحصل بها فائدة؟.

ومن هنا يعرف فضل علم الصحابة وفقههم على كل من بعدهم.

قالوا: وأما استدلالكم بنهي النبي ﷺ عن ربح مالم يضمن: فنحن نقول بموجبه وأنه لا يربح فيه كما قال ابن عباس "خذ عرضا بأنقص منه ولا تربح مرتين"

فنحن إنما نجوز له أن يعاوض عنه بسعر يومه، كما قال النبي ﷺ لعبدالله بن عمر فى بيع النقود في الذمة "لا بأس إذا أخذتها بسعر يومها" فالنبي ﷺ إنما جوز الاعتياض عن الثمن بسعر يومه لئلا يربح فيما لم يضمن.

وقد نص أحمد على هذا الأصل فى بدل العوض وغيره من الديون: أنه إنما يعتاض عنه بسعر يومه لئلا يربح فيما لم يضمن.

وكذلك قال مالك: يجوز الاعتياض عنه بسعر يومه، كما قال ابن عباس لكن مالك يستثني الطعام خاصة، لأن من أصله: أن بيع الطعام قبل قبضه لا يجوز، بخلاف غيره.

وأما أحمد: فإنه فرق بين أن يعتاض عنه بعرض أو حيوان أو نحوه دون أن يعتاض بمكيل أو موزون فإن كان بعرض ونحوه جوزه بسعر يومه كما قال ابن عباس ومالك وإن اعتاض عن المكيل بمكيل أو عن الموزون بموزون فإنه منعه لئلا يشبه بيع المكيل بالمكيل من غير تقابض إذا كان لم توجد حقيقة التقابض من الطرفين ولكن جوزه إذا أخذ بقدره مما هو دونه كالشعير عن الحنطة نظرا منه إلى أن هذا استيفاء لا معاوضة كما يستوفى الجيد عن الردىء، ففي العرض جوز المعارضة إذ لا يشترط هناك تقابض، وفي المكيل والموزون منع المعاوضة لأجل التقابض وجوز أخذ قدر حقه أو دونه، لأنه استيفاء، وهذا من دقيق فقهه رضي الله عنه.

قالوا: وأما قولكم إن هذا الدين مضمون له فلو جوزنا بيعه لزم توالي الضمانين فهو دليل باطل من وجهين:

أحدهما: أنه لا توالي ضمانين هنا أصلا، فإن الدين كان مضمونا له في ذمة المسلم اليه، فإذا باعه إياه لم يصر مضمونا عليه بحال، لانه مقبوض في ذمة المسلم إليه، فمن أي وجه يكون مضمونا على البائع بل لو باعه لغيره لكان مضمونا له على المسلم إليه ومضمونا عليه للمشتري، وحينئذ فيتوالى ضمانان.

الجواب الثاني: أنه لا محذور في توالي الضمانين، وليس بوصف مستلزم لمفسدة يحرم العقد لأجلها، وأين الشاهد من أصول الشرع لتأثير هذا الوصف وأي حكم علق الشارع فساده على توالي الضمانين؟ وما كان من الأوصاف هكذا فهو طردي لا تأثير له.

وقد قدمنا ذكر الصور التي فيها توالي الضمانين، وقد ثبت عن النبي ﷺ أنه جوز المعاوضة عن ثمن المبيع في الذمة ولا فرق بينه وبين دين المسلم.

قالوا: وأيضا فالمبيع إذا تلف قبل التمكن من قبضه كان على البائع

أداء الثمن الـذي قبضه مـن المشتري، فإذا كان هـذا المشتري قـد باعـه فعليه أداء الثمن الـذي قبضه من المشتري الثاني، فالـواجب بضمان هذا غير الواجب بضمان الآخر ، فلا محذور في ذلك .

وشاهده : المنافع في الإجارة والثمـرة قبل القطع ، فإنه قد ثبت بالسنة الصحيحـة التي لا معـارض لها وضع الثمـن عن المشتري إذا اصـابتهـا جائحة ، ومع هذا يجوز التصرف فيها ، ولو تلف لصارت مضمونه عليه بالثمن الذي أخذه ، كما هي مضمونة له بالثمن الذي دفعه .

قالـوا : وأما قـولكم : إن المنع منه إجماع فكيف يصـح دعوى الإجماع مع مخالفة حبر الأمة ابن عباس وعالم المدينة مالك بن أنس؟

فثبت أنه لا نص في التحريم ولا إجماع ولا قياس وأن النص والقياس يقتضيان الإباحه كما تقدم والواجب عند التنازع : الرد إلى الله و إلى رسوله ﷺ.

(فصل) وأما المسألـة الثانية : وهي إذا انفسخ العقد بإ قـالة أو غيرها فهل يجوز أن يأخذ عن دين المسلم عوضا من غيرجنسه؟ فيه وجهان :

أحدهما : لا يجوز ذلك حتى يقبضـه ثم يصرفه فيما شاء وهـذا اختيار الشريف أبي جعفر وهو مذهب أبي حنيفة .

والثاني : يجوز أخـذ العوض عنه وهو اختيـار القاضي أبي يعلي وشيخ الإسلام ابن تيمية وهو مذهب الشافعي وهو الصحيح ، فإن هذا عوض مستقر في الذمة فجازت المعاوضة عليه كسائر الديون من القرض وغيره .

وأيضـا، فهذا مـال رجع إليه بفسخ العقـد فجاز أخـذ العوض عنـه كالثمن في المبيع .

وأيضا، فحديث ابن عمر في المعاوضة عما في الذمة صريح في الجواز.

واحتج المانعون بقوله ﷺ : «من أسلم في شيء فلا يصرفه إلى غيره» .

قالـوا: ولأنـه مضمون على المسلم إليه بعقد السلم فلم تجز المعـاوضة

عليه قبل قبضه وحيازته كالمسلم فيه .

قال المجوزون : أما استدلا لكم بالحديث : فقد تقدم ضعفه ، ولو صح لم يتناول محل النزاع ، لأنه لم يصرف المسلم فيه في غيره . وإنما عاوض عن دين السلم بغيره فأين المسلم فيه من رأس مال السلم .

وأما قياسكم المنع على نفس المسلم فيه فالكلام فيه أيضا وقد تقدم : أنه لا نص يقتضي المنع منه ولا إجماع ولا قياس .

ثم لو قدر تسليمه لكان الفرق بين المسلم فيه ورأس مال السلم واضحا فإن المسلم فيه مضمون بنفس العقد والثمن إنما يضمن بعد فسخ العقد فكيف يلحق أحدهما بالآخر؟ فثبت أنه لا نص في المنع ، ولا إجماع ولا قياس .

فإذا عرف هذا فحكم رأس المال بعد الفسخ حكم سائر الديون لا يجوز أن تجعل سلما في شيء آخر لوجهين :

أحدهما : أنه بيع دين بدين .

والثاني : أنه من ضمان المسلم إليه ، فإذا جعله سلما في شيء آخر ربح فيه وذلك ربح مالم يضمن ويجوز فيه ما يجوز في دين القرض وأثمان المبيعات إذا قسمت فإذا أخذ فيه أحد النقدين عن الآخر وجب قبض العوض في المجلس ، لأنه صرف بسعر يومه لأنه غير مضمون عليه وإن عاوض عن المكيل بمكيل أو عن الموزون بموزون من غير جنسه كقطن بحرير أو كتان وجب قبض عوضه في مجلس التعويض وإن بيع بغير مكيل أو موزون كالعقار والحيوان فهل يشترط القبض في مجلس التعويض ؟ فيه وجهان أصحهما : لا يشترط ، وهو منصوص أحمد .

والثاني : يشترط .

ومأخذ القولين : أن تأخير قبض العوض يشبه بيع الدين بالدين فيمنع منه ومأخذ الجواز وهو الصحيح - أن النساءين مالا يجمعهما

علة، كالحيوان بالموزون جائز للاتفاق على جواز سلم النقدين في ذلك، والله أعلم .

ونظير هذه المسألة : إذا باعه مايجري فيه الربا كالحنطة مثلا بثمن مؤجل فحل الأجل فاشترى بالثمن حنطة أو مكيلا آخر من غير الجنس مما يمتنع ربا النساء بينهما فهل يجوز ذلك، فيه قولان :

أحدهما : المنع وهو المأثور عن ابن عمر وسعيد بن المسيب وطاوس، وهو مذهب مالك وإسحاق .

والثاني : الجواز، وهو مذهب الشافعي وأبي حنفية وابن المنذر، وبه قال جابر بن زيد وسعيد بن جبير وعلى بن الحسين، وهو اختيار صاحب المغني وشيخنا .

والأول : اختيار عامة الأصحاب .

والصحيح : الجواز لما تقدم .

قال عبدالله بن زيد : قدمت على علي بن حسين فقلت له (إني أجذ نخلي وأبيع ممن حضرني التمر إلى أجل فيقدمون بالحنطة وقد حل الأجل فيوقفونها بالسوق ، فأبتاع منهم وأقاصهم ؟ قال لا باس بذلك إذا لم يكن منك على رأي) يعني إذا لم يكن حيلة مقصودة .

فهذا شراء للطعام بالدراهم التي في الذمة بعد لزوم العقد الأول فصح لأنه لا يتضمن ربا بنسية ولا تفاضل .

والذين يمنعون ذلك يجوزون أن يشتري منه الطعام بدراهم، ويسلمها إليه ثم يأخذها منه وفاء أو نسيئة منه بدراهم في ذمته، ثم يقاصه بها ومعلوم أن شراءه الطعام منه بالدراهم التي له في ذمته أيسر من هذا وأقل كلفة، والله أعلم .

قال محمد بن إسماعيل الصنعاني في سبل السلام [1] وعن عمر رضي

(١) ج٣ص٤٤—٤٥ .

الله عنهما أن النبي ﷺ (نهى عن بيع الكالىء بالكالىء يعني الدين بالدين) رواه إسحاق والبزار بإسناد ضعيف، ورواه الحاكم والدار قطني من دون تفسير، لكن في إسناده موسى بن عبيده الربذي وهو ضعيف، قال أحمد لا تحل الرواية عندي عنه ولا أعرف هذا الحديث لغيره وصححه الحاكم فقال موسى بن عتبه، فصححه على شرط مسلم وتعجب البيهقي من تصحيحه على الحاكم، قال أحمد : ليس في هذا حديث يصح لكن إجماع الناس أنه لا يجوز بيع دين بدين . وظاهر الحديث أن تفسيره بذلك مرفوع ، والكالىء من كلاء الدين كلواً فهو كالىء اذا تأخر، وكلاءته إذا أنسأته وقد لا يهمز تخفيفيا ، قال في النهاية : هو أن يشتري الرجل شيئا إلى أجل ، فإذا حل الأجل لم يجد ما يقضي به فيقول : بعنيه إلى أجل آخر بزيادة شيء فيبيعه ولا يجري بينهما تقابض ، والحديث دل على تحريم ذلك وإذا وقع كان باطلا .

٣ - بيعتان في بيعة

آراء الفقهاء في حكم البيعتين في بيعة مع التوجيه والمناقشة :

١ - قال النووي رحمه الله في المجموع شرح المهذب (١) :

قال المصنف رحمه الله :

(فإن قال بعتك بألف مثقال ذهبا وفضة فالبيع باطل ، لإنه لم يبين القدر من كل واحد منهما فكان باطلا ، وإن قال : بعتك بألف أو بألفين نسيئة - فالبيع باطل ، لأنه لم يعقد على ثمن بعينه ، فهو كما لو قال : بعتك أحد هذين العبدين) .

(الشرح) هاتان المسألتان كما قالهما باتفاق الأصحاب وهما داخلتان في النهي عن بيع الغرر، وقد روى أبو هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ نهى عن بيعتين في بيعة) رواه الترمذي ، وقال : حديث حسن صحيح .

(١) ج٩ ص٣٧٢ .

قال: وفي الباب عن ابن عمر وابن عباس وأبي سعيد وأنس وفسر الشافعي وغيره من العلماء البيعتين في بيعة تفسيرين (أحدهما) أن يقول: بعتك هذا بعشرة نقدا أو بعشرين نسيئة (والثاني) أن يقول: بعتك بمائة مثلا على أن تبيعني دارك بكذا وكذا، وقد ذكر المصنف التفسيرين في الفصل الذي بعد هذا، وذكرهما أيضا في التنبيه وذكرهما الأصحاب وغيرهم (والأول) أشهر، وعلى التقديرين البيع باطل بالإجماع.

(وأما) الحديث الذي في سنن أبي داود عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ «من باع بيعتين في بيعة فله أوكسهما أو الربا» فقال الخطابي وغيره: يحتمل أن يكون ذلك في قصة بعينها، كأنه أسلف دينارا في قفيز حنطة إلى شهر فحل الأجل فطالبه فقال: يعني القفيز الذي لك علي إلى شهرين بقفيزين فهذا بيع ثان قد دخل على البيع الأول فصار بيعتين في بيعه فيرد إلى أوكسهما وهو الأصل فإن تبايعا البيع الثاني قبل فسخ الأول كانا قد دخلا في الربا، والله سبحانه وتعالى أعلم.

(فرع) في مذاهب العلماء فيمن باع بألف مثقال ذهب وفضة، مذهبنا أنه بيع باطل وقال أبو حنيفة يصح ويكون الثمن نصفين واحتج أصحابنا بالقياس على ما لو باعه بألف بعضه ذهب وبعضه فضة فإنه لا يصح.

ب - قال عبدالله بن قدامة رحمه الله في المغني [1]:

(مسألة) قال (وإذا قال بعتك بكذا على أن آخذ منك الدينار بكذا لم ينعقد البيع وكذلك إن باعه بذهب على أن يأخذ منه دراهم بصرف ذكراه. وجملته: أن البيع بهذه الصفة باطل، لأنه شرط في العقد أن يصارفه بالثمن الذي وقع العقد به والمصارفة عقد بيع فيكون بيعتان في بيعة، قال أحمد هذا معناه، وقد روى أبو هريرة قال «نهى رسول الله ﷺ عن بيعتين في بيعة) أخرجه الترمذي وقال: حديث حسن صحيح، وروي أيضا عن

(١) ٢٣٣ — ٢٣٥ ج٤.

عبدالله بن عمرو عن النبي ﷺ وهكـذا كل ما كان في معنى هذا مثل أن يقـول : بعتك داري هـذه على أن أبيعك داري الأخـرى بكـذا أوعلى أن تبيعني دارك أو على أن أؤجرك أو على أن تؤجـرني كذا أو على أن تزوجني ابنتك أو على أن أزوجك ابنتي ونحـو هذا، فهـذا كله لا يصح قـال ابن مسعود (الصفقتان في صفقةربا) وهـذا قول أبي حنيفة والشافعي وجمهور العلماء ، وجوزه مالك وقال : لا ألتفت إلى اللفظ الفاسد إذا كان معلوما حلالا، فكأنه باع السلعة بالدراهم التي ذكر أنه يأخذها بالدنانير .

ولنا : الخبر، وأن النهي يقتضي الفسـاد ، ولأن العقد لا يجب بالشرط لكونه لايثبت في الذمه فيسقط ، فيفسد العقد ، لأن البائع لم يرض به إلا بذلـك الشرط ، فإذا فات فـات الرضى بـه ، ولأنه شرط عقـدا في عقد لم يصح كنكـاح الشغاروقـوله(لا ألتفت إلى اللفظ) لا يصح لأن البيع هـو اللفظ ، فإذا كان فـاسدا فكيف يكون صحيحـا ويتخرج أن يصح البيع ويفسـد الشرط بناء على مـا لو شرط مـا ينافي مقتضى العقـد كما سبق ، والله أعلم .

(فصل) وقد روي في تفسير بيعتين في بيعـة وجه آخر : وهـو أن يقول بعتك هذا العبد بعشرة نقدا أو بخمسة عشر نسيئة ، أو بعشرة مكسرة أو تسعة صحاحا ، هكذا فسره مـالك والثوري وإسحق وهو أيضا باطل . وهو قول الجمهور لأنه لم يجزم له ببيع واحـد، فأشبه ما لو قال بعتك هذا أو هذا ، ولأن الثمن مجهول فلم يصح كالبيع بالرقم المجهول ، ولأن أحد العوضين غير معين ولا معلوم ، فلم يصح كما لو قال بعتك أحد عبيدي وقد روي عن طـاوس والحكم وحماد أنهم قالـوا لا بأس أن يقول : أبيعك بالنقد بكذا وبالنسيئة بكـذا ، فيذهب على أحدهما وهذا محمول على أنه جرى بينهما بعد ما يجري في العقد ، فكأن المشتري قال أنا آخذه بالنسيئة بكذا فقال : خذه أو قد رضيت ونحـو ذلك ، فيكون عقدا كافيا وإن لم

يوجد ما يقوم مقام الإيجاب أو يدل عليه لم يصح لأن ما مضى من القول لا يصلح أن يكون ايجابا لما ذكرناه وقد روي عن أحمد فيمن قال : إن خطته اليوم فلك درهم ، وإن خطته غدا فلك نصف درهم : أنه يصح فيحتمل أن يلحق به هذا البيع فيخرج وجها في الصحة ، ويحتمل أن يفرق بينهما من حيث أن العقد ثم يمكن أن يصح لكونه جعالة يحتمل فيها الجهالة بخلاف البيع ، ولأن العمل الذي يستحق به الأجر لا يمكن وقوعه إلا على احدى الصفقتين فتتعين الأجرة المسماة عوضا له ، فلا يفضي إلى التنازع وههنا بخلافه .

(فصل) ولو باعه بشرط أن يسلفه أو يقرضه أو شرط المشتري ذلك عليه فهو محرم والبيع باطل ، وهذا مذهب مالك والشافعي ، ولا أعلم فيه خلافا إلا أن مالكا قال : إن ترك مشترط السلف بالسلف صح البيع . ولنا : ما روى عبدالله بن عمر (أن النبي ﷺ نهى عن ربح ما لم يضمن وعن بيع ما لم يقبض وعن بيعتين في بيعة وعن شرطين في بيع وعن بيع وسلف) أخرجه أبو داود والترمذي وقال : حديث حسن صحيح ، وفي لفظ «لا يحل بيع وسلف» ولأنه اشترط عقداً في عقد ، ففسد كبيعتين في بيعة ، ولأنه إذا اشترط القرض زاد في الثمن لأجله فتصير الزيادة في الثمن عوضا عن القرض وربحا له ، وذلك ربا محرم ففسد كما لو صرح به ولأنه بيع فاسد فلا يعود صحيحا كما لو باع درهما بدرهمين ثم ترك أحدهما .

(فصل)

جـ - قال محمد بن علي الشوكاني رحمه الله في نيل الأوطار (باب بيعتين في بيعة)(١)

وعن أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « من باع بيعتين في بيعة فله

(١) ص ٢٤٨ — ٢٤٩ ج٥ .

أوكسهما أو الربا » رواه أبو داود وفي لفظ« نهى النبي ﷺ عن بيعتين في بيعة» رواه أحمد والنسائي والترمذي وصححه وعن سماك عن عبدالرحمن بن عبدالله بن مسعود عن أبيه قال نهى النبي ﷺ عن صفقتين في صفقه قال سماك هو الرجل يبيع البيع فيقول هو بنسأ بكذا وهو بنقد بكذا وكذا» رواه أحمد .

حديث أبي هريرة باللفظ الأول في إسناده محمد بن عمرو بن علقمة وقد تكلم فيه غير واحد قال المنذري والمشهور عنه من رواية الدراوردي ومحمد ابن عبدالله الأنصاري أنه ﷺ «نهى عن بيعتين في بيعة» انتهى وهو باللفظ الثاني عند من ذكره المصنف وأخرجه أيضا الشافعي ومالك في بلاغاته وحديث ابن مسعود أورده الحافظ في التلخيص وسكت عنه ، وقال في مجمع الزوائد رجال أحمد ثقات وأخرجه أيضا البزار والطبراني في الكبير والأوسط وفي الباب عن ابن عمر عند الدارقطني وابن عبدالبر قوله : « من باع بيعتين » فسره سماك بما رواه المصنف عن أحمد عنه وقد وافقه على مثل ذلك الشافعي فقال بأن يقول بعتك بألف نقداً أو ألفين إلى سنة فخذ أيهما شئت أنت وشئت أنا ونقل ابن الرفعة عن القاضي أن المسألة مفروضه على أنه قبل على الإبهام أما لو قال قبلت بألف نقدا أو بألفين بالنسيئه صح ذلك وقد فسر الشافعي بتفسير آخر فقال هو أن يقول بعتك ذا العبد بألف على أن تبيعني دارك بكذا أي إذا وجب لك عندي وجب لي عندك ، وهذا يصلح تفسيرا للرواية الأخرى من حديث أبي هريرة لا للأولى ، فإن قوله فله «أوكسهما» يدل على أنه باع الشيء الواحد بيعتين ببيعة بأقل وبيعة بأكثر ، وقيل في تفسير ذلك هو أن يسلفه دينارا في قفيز حنطه إلى شهر فلما حل الأجل وطالبه بالحنطة قال بعني القفيز الذي لك علي إلى شهرين بقفيزين فصار ذلك بيعتين في بيعة لأن البيع الثاني قد دخل على الأول فيرد إليه أوكسهما وهو الأول كذا في

شرح السنن لابن رسلان قوله «فله أوكسهما» أي أنقصهما قال الخطابي لا أعلم أحداً قال بظاهر الحديث وصحح البيع بأوكس الثمنين إلا ما حكي عن الأوزاعي وهو مذهب فاسد انتهى ، ولا يخفى أن ما قاله هو ظاهر الحديث لأن الحكم له بالأوكس يستلزم صحة البيع به ، قوله «أو الربا» يعنى أو يكون قددخل هو وصاحبه في الربا المحرم إذا لم يأخذ الأوكس بل أخذ الأكثر وذلك ظاهر في التفسير الذي ذكره ابن رسلان وأما في التفسير الذي ذكره أحمد عن سماك وذكره الشافعي ففيه متمسك من قال يحرم بيع الشيء بأكثر من سعر يومه لأجل النسأ وقد ذهب إلى ذلك زين العابدين علي بن الحسين والناصر والمنصور بالله والهادوية والإمام يحيى .

وقالت الشافعية والحنفية وزيد بن علي والمؤيد بالله والجمهور أنه يجوز لعموم الأدلة القاضيه بجوازه وهو الظاهر لأن ذلك المتمسك هو الرواية الأولى من حديث أبي هريرة وقد عرفت ما في راويها من المقال ، ومع ذلك فالمشهور عنه اللفظ الذي رواه غيره وهو النهي عن بيعتين في بيعة ولا نتيجة فيه على المطلوب ولو سلمنا أن تلك الرواية التي تفرد بها ذلك الراوي صالحة للاحتجاج لكان احتمالها لتفسير خارج عن محل النزاع كما سلف عن ابن رسلان قادحا في الاستدلال بها على المتنازع فيه ، على أن غاية ما فيها الدلاله : على المنع من البيع إذا وقع على هذه الصورة وهي أن يقول نقدا بكذا إلا إذا قال من أول الأمر نسيئة بكذا فقط وكان أكثر من سعر يومه مع أن المتمسكين بهذه الرواية يمنعون من هذه الصورة ولا يدل الحديث على ذلك فالدليل أخص من الدعوى وقد جمعنا رسالة في هذه المسألة وسميناها شفاء الغلل في حكم زياده الثمن لمجرد الأجل وحققناها تحقيقا لم نسبق إليه والعلة في تحريم بيعتين في بيعة عدم استقرار الثمن في صورة بيع الشيء الواحد بثمنين والتعليق بالشرط المستقبل في

صور ة بيع هذا على أن يبيع منه ذاك ولزوم الـربا في صورة لقفيز الحنطة : قوله «أوصفقتين في صفقة» أي بيعتين في بيعة .

د - قال صاحب نصب الراية رحمه الله في أحاديث الهداية :

الحديث الثـــالـث عشر : روي أن النبي ﷺ نهى عـن صفقتين في صفقـة ، قلت : رواه أحمد في «مسنـده» حدثنـا حسن ، وأبـو النضر ، وأسود بن عامر ، قالوا : ثنا شريك عن سماك عن عبدالرحمن بن عبدالله ابن مسعود عن أبيه ، قال : نهى النبي ﷺ عن صفقتين في صفقة ، قال أسود : قال شريـك : قال سماك : هو أن يبيع الرجل بيعـا فيقول : هو نقدا بكذا ، ونسيئة بكـذا ، انتهى . ورواه البزار في مسنده عن أسود بن عـامر بـه ورواه الطبراني في معجمه الأوسط حـدثنـا أحمد بن القاسم ثنـا عبدالملك بن عبد ربه الطائي ثنا ابـن السماك بن حرب عن أبيه مرفوعا : لا تحل صفقتان في صفقة . انتهى .

ورواه العقيلي في ضعفائه من حـديث عمرو بن عثمان بـن أبي صفوان الثقفي ثنـا سفيان عن سماك بـه مـرفوعـا : الصفقة في الصفقتين ربـا ، انتهى . وأعلـه بعمـرو بن عثمان هــذا ، وقـال : لا يتـابع على رفعـه ، والموقوف أولى ، ثـم أخرجه مـن طريق أبي نعيم ثنـا سفيان بـه موقـوفا ، وهكـذا رواه الطبراني في معجمـه الكبير من طـريق أبي نعيم بـه موقـوفـا وكذلك رواه أبو عبيد القاسم بن سـلام حدثنا عبدالرحمن بن مهدي عن سفيان بـه موقوفا ، قـال أبو عبيد : ومعنى صفقتان في صفقـة أن يقول الرجل للـرجل : أبيعك هذا نقدا بكـذا ، أو نسيئة بكذا ويفترقـان عليه انتهى .

وكذلك رواه ابن حبـان في صحيحه في النـوع الثامن والعشرين ، من القسم الأول من حديث شعبة عن سماك به موقوفا الصفقه في الصفقتين ربا ، وأعـاده في النوع التاسع والمائة من القسم الثـاني كذلك بلفظ : لا

تحل صفقتان في صفقة انتهى .

حديث آخر : أخرجه الترمذي ، والنسائي عن محمد بن عمرو بن علقمة بن وقاص عن أبي سلمة عن أبي هريرة أن النبي ﷺ نهى عن بيعتين في بيعة انتهى . قال الترمذي : حديث حسن صحيح ، قال : وفسره بعض أهل العلم : أن يقول الرجل : أبيعك هذا الثوب نقدا بعشرة ، ونسيئة بعشرين ، ولا يفارقه على أحد البيعين فإذا فارقه على أحدهما فلا بأس إذا كانت العقدة على أحدهما ، وقال الشافعي : معناه أن يقول أبيعك داري هذه بكذا ، على أن تبيعني غلامك بكذا ، فإذا وجب لي غلامك وجبت لك داري ، انتهى . والمصنف فسره بأن يقول : أبيعك عبدي هذا على أن تخدمني شهرا ، أو داري هذه على أن أسكنها شهرا قال : فإن الخدمة والسكنى إن كان يقابلها شيء من الثمن يكون إجارة في بيع ، وإلا فهو إعارة في بيع ، وقد نهى النبي ﷺ (عن صفقتين) الحديث والحديث في الموطأ بلاغ، قال أبو مصعب أخبرنا مالك أنه بلغه أن النبي ﷺ نهى عن بيعتين في بيعة أهـ .

٤ - بيع المضطر

أ - جاء في سنن أبي داود (١)

عن شيخ من بني تميم قال خطبنا علي بن أبي طالب - أو قال علي قال سيأتي على الناس زمان عضوض يعض الموسر على مافي يديه ولم يؤمر بذلك قال الله تعالى : ﴿ولا تنسوا الفضل بينكم﴾ ويبايع المضطرون وقد نهى النبي ﷺ عن بيع المضطر وبيع الغرر وبيع الثمر قبل أن تدرك في إسناده رجل مجهول .

قال الشيخ - بيع المضطر يكون من وجهين .

أأحدهما: أن يضطر إلى العقد من طريق الإكراه عليه فهذا فاسد لا ينعقد.

(١) ج٣ص٤٧ .

والوجه الآخر أن يضطر إلى البيع لدين يركبه أو مؤونة ترهقه فيبيع ما في يده بالوكس من أجل الضرورة، فهذا سبيله في حق الدين والمروءة أن لا يبايع على هذا الوجه وأن لا يفتات عليه بماله ، ولكن يعان ويقرض ويستمهل له إلى الميسرة حتى يكون له في ذلك بلاغ فإن عقد البيع مع الضرورة على هذا الوجه جاز في الحكم ولم يفسخ .

وفي إسناد الحديث رجل مجهول لا ندري من هو إلا أن عامة أهل العلم قد كرهوا البيع على هذا الوجه .

قال الشيخ : أصل الغرر : هو ما طوي عنك علمه وخفي عليك باطنه وسره، وهو مأخوذ من قولك طويت الثوب على غرة، أي على كسره الأول، وكل بيع كان المقصود منه مجهولا غير معلوم، ومعجوزا عنه غير مقدور عليه فهو غرر وذلك مثل أن يبيعه سمكا في الماء أو طيراً في الهواء أو لؤلؤة في البحر أو عبدا آبقا أو جملاشاردا أو ثوبا في جراب لم يره ولم ينشره أو طعاما في بيت لم يفتحه أو ولد بهيمة لم يولد أو ثمر شجرة لم تثمر في نحوها من الأمور التي لا تعلم ولا يدري هل تكون أم لا ؟ فإن البيع مفسوخ فيها .

وإنما نهى النبي ﷺ عن هذه البيوع تحصيناً للأموال أن تضيع وقطعا للخصومة والنزاع أن يقعا بين الناس فيها .

ب ـ قال ابن مفلح في البيع[1] وله شروط

أحدها الرضى فإن أكره بحق صح، وإن أكره على وزن مال فباع ملكه كره الشراء ويصح على الأصح، وهو المضطر ونقل حرب تحريمه وكراهته وفسره في روايته فقال : يجيئك محتاج فتبيعه ما يساوى عشرة بعشرين ولأبي داود عن محمد بن عيسى عن هشيم عن صالح بن عامر ـ كذا قال محمد قال حدثنا شيخ من بني تميم قال : خطبنا علي أو قال :

(١) ج٤ ص٥ .

قال علي : (نهى النبي ﷺ عن بيع المضطر وبيع الغرر وبيع الثمرة قبل أن تدرك) .

صالح لا يعرف : تفرد عنه هشيم والشيخ لا يعرف أيضا ، ولأبي يعلى الموصلي في مسنده : حدثنا روح بن حاتم حدثنا هشيم عن الكوثر ابن حكيم عن مكحول قال بلغني عن حذيفة أنه قال : قال رسول الله ﷺ فذكر الحديث وفيه ألا إن بيع المضطرين حرام «ألا إن بيع المضطرين حرام» .

الكوثر ضعيف بإجماع قال أحمد أحاديثه بواطيل ليس بشيء وقال ابن هبيرة رأيت بخط ابن عقيل حكى عن كسرى أن بعض عماله أراد أن يجري نهرا، فكتب إليه أنه لايجرى الإ فى بيت لعجوز فأمرأن يشترى منها فضوعف لها الثمن فلم تقبل فكتب كسرى أن خذوا بيتها فإن المصالح الكليات تغفر فيها المفاسد الجزئيات، قال ابن عقيل وجدت هذا صحيحا فإن الله وهو الغاية فى العدل يبعث المطر والشمس فإن كان الحكيم القادر لم يراع نوادر المضار لعموم المصالح، فغيره أولى .

جـ - قال ابن القيم رحمه الله بصدد حديثه عن اعتبار القصود فى العقود(١)

الصورة السابعة : إذا اشترى أو استأجر مكرها لم يصح وإن كان فى الظاهر قد حصل صورة العقد لعدم قصده وإرادته فدل على أن القصد روح العقد ومصححه ومبطله فاعتبار القصود في العقود أولى من اعتبار الألفاظ فإن الألفاظ مقصودة لغيرها ومقاصد العقود هى التى تراد لأجلها فإذا ألغيت واعتبرت الألفاظ التى لا تراد لنفسها كان هذا إلغاء لما يجب اعتباره واعتبار لما قد يسوغ الغاؤه وكيف يقدم اعتبار اللفظ

(١) ج٣ص١٠٦ إعلام الموقعين .

الذى قد ظهر كل الظهور أن المراد خلافه؟ بل قد يقطع بذلك على المعنى الذى قد ظهر بل قد يتيقن أنه المراد. هـ

تقدم بعض الكلام فى بيع المضطر في الحديث عن العينة والتورق.

٥ - بيع الإنسان مالم يقبض وبيعه ماليس عنده وذكر آراء الفقهاء في ذلك.

أ - قال صاحب بدائع الصنائع وترتيب الشرائع رحمه الله بصدد كلامه عن شروط صحة البيع: ومنها القبض في بيع المشتري المنقول فلا يصح بيعه قبل القبض لما روي أن النبي عليه الصلاة والسلام (نهى عن بيع مالم يقبض) (١٦٧٢) والنهي يوجب فساد المنهي ولأنه بيع فيه غرر الانفساخ بهلاك المعقود عليه، لأنه إذا هلك المعقود عليه قبل القبض يبطل البيع الأول فينفسخ الثاني لأ نه بناء على الأ ول وقد نهى رسول الله ﷺ عن بيع فيه غرر (١٦٧٣) وسواء باعه من غير بائعه لأن النهي مطلق لا يوجب الفصل بين البيع من غيربائعه وبيع البيع من بائعه، وكذا معنى الغرر لا يفصل بينهما فلا يصح الثاني والأول على حاله ولا يجوز إشراكه وتوليته لأن كل ذلك بيع اهـ المقصود منه. (١)

ب - قال ابن رشد رحمه الله في بداية المجتهد ونهاية المقتصد: (٢)

وأما بيع الطعام قبل قبضه فإن العلماء مجمعون على منع ذلك إلا ما يحكى عن عثمان البتي، وإنما أجمع العلماء على ذلك لثبوت النهي عنه عن رسول الله ﷺ، قال: «من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يقبضه» واختلف من هذه المسألة في ثلاثة مواضع أحدها: فيما يشترط فيه القبض من المبيعات. والثاني: في الاستفادات التي يشترط في بيعها القبض من التي لا يشترط. والثالث: في الفرق بين ما يباع من الطعام

(١) ص٣١٩٧ — ٣٠٩٨ ج٧. (٢) ج٢ ص١٠٨ — ١١١.

مكيلا وجزافا ، ففيه ثلاثة فصول :

الفصل الأول - فيما يشترط فيه القبض من المبيعات .

وأما بيع ما سوى الطعام قبل القبض فلا خلاف في مذهب مالك في إجازته ، وأما الطعام الربوي فلا خلاف في مذهبه أن القبض شرط في بيعه ، وأما غير الربوي من الطعام فعنه في ذلك روايتان : إحداهما : المنع وهي الأشهر ، وبها قال أحمد وأبو ثور إلا أنهما اشترطا مع الطعم الكيل والوزن ، والرواية الأخرى الجواز، وأما أبو حنيفة فالقبض عنده شرط في كل مبيع ما عدا المبيعات التي لاتنقل ولا تحول من الدور والعقار وأما الشافعي فإن القبض عنده شرط في كل مبيع ، وبه قال الثوري ، وهو مروي عن جابر بن عبدالله وابن عباس ، وقال أبو عبيد وإسحق : كل شيء لا يكال ولا يوزن فلا بأس ببيعه قبل قبضه ، فاشترط هؤلاء القبض في المكيل والموزون ، وبه قال ابن حبيب وعبدالعزيز ابن أبي سلمة وربيعة ، وزاد هؤلاء مع الكيل والوزن المعدود ، فيتحصل في اشتراط القبض سبعة أقوال : الأول : في الطعام الربوي فقط ، والثاني : في الطعام بإطلاق . والثالث : في الطعام المكيل والموزون . الرابع : في كل شيء ينقل . الخامس : في كل شيء . السادس : في المكيل والموزون . السابع : في المكيل والموزون والمعدود أما عمدة مالك في منعه ماعدا المنصوص عليه فدليل الخطاب في الحديث المتقدم وأما عمدة الشافعي في تعميم ذلك في كل بيع فعموم قوله عليه الصلاة والسلام «لا يحل بيع وسلف ولا ربح ما لم يضمن ولا بيع ماليس عندك» وهذا من باب بيع ما لم يضمن ، وهذا مبني على مذهبه من أن القبض شرط في دخول المبيع في ضمان المشتري ، واحتج أيضا بحديث حكيم بن حزام قال : قلت يا رسول الله إني أشتري بيوعا فما يحل لي منها وما يحرم؟ فقال : يا ابن أخي إذا اشتريت بيعا فلا تبعه حتى تقبضه »

قال أبو عمر : حديث حكيم بن حزام رواه يحيى بن أبي كثير عن يوسف بن ماهك أن عبدالله بن عصمة حدثه أن حكيم بن حزام قال : ويوسف بن ماهك وعبدالله بن عصمة لا أعرف لهما جرحة إلا أنه لم يرو عنهما إلا رجل واحد فقط ، وذلك في الحقيقة ليس بجرحة وإن كرهه جماعة من المحدثين ، ومن طريق المعنى أن بيع ما لم يقبض يتطرق منه إلى الربا ، وإنما استثنى أبو حنيفة ما يحول وينقل عنده مما لا ينقل ، لأ ن ما ينقل القبض عنده فيه هي التخليه ، وأما من اعتبر الكيل والوزن ، فلا تفاقهم أن المكيل والموزون لا يخرج من ضمان البائع إلى ضمان المشتري إلا بالكيل أو الوزن وقد نهى عن بيع ما لم يضمن .

الفصل الثاني – في الاستفادات التي يشترط في بيعها القبض من التي لا يشترط .

وأما ما يعتبر ذلك فيه مما لا يعتبر ، فإن العقود تنقسم أولاً إلى قسمين : قسم يكون بمعاوضة ، وقسم يكون بغير معاوضه كالهبات والصدقات ، والذي يكون بمعاوضه ينقسم ثلاثة أقسام : أحدها يخص بقصد المغابنة والمكايسة وهي البيوع والإجارات والمهور والصلح والمال المضمون بالتعدي وغيره ، والقسم الثاني لا يختص بقصد المغابنة وإنما يكون على جهة الرفق وهو القرض ، والقسم الثالث : فهو ما يصح أن يقع على الوجهين جميعا : أعني على قصد المغابنة وعلى قصد الرفق كالشركة والإقالة والتولية وتحصيل أقوال العلماء في هذه الأقسام ، أما ما كان بيعا ويعوض فلا خلاف في اشتراط القبض فيه ، وذلك في الشيء الذي يشرط فيه القبض واحداً واحداً من العلماء ، وأما ماكان خالصاً للرفق أعني القرض ، فلا خلاف أيضا أن القبض ليس شرطا في بيعه ، أعني أنه يجوز للرجل ان يبيع القرض قبل أن يقبضه ، واستثنى أبو حنيفة مما يكون بعوض المهر والخلع فقال : يجوز بيعهما قبل القبض ، وأما

العقود التي تتردد بين قصد الرفق والمغابنة ، وهي التولية والشركة والإقالة ، فإذا وقعت على وجه الرفق من غير أن تكون الإقالة أو التولية بزيادة أو نقصان فلا خلاف أعلمه في هذا المذهب أن ذلك جائز قبل القبض وبعده ، وقال أبو حنيفة والشافعي : لا تجوز الشركة ولا التولية قبل القبض ، وتجوز الإقالة عندهما لأنها قبل القبض فسخ بيع لا بيع ، فعمدة من اشترط القبض في جميع المعاوضات أنها في معني البيع المنهي عنه وإنما استثنى مالك من ذلك التولية ، والإقالة والشركة للأثر والمعنى . وأما الأثر فما رواه من مرسل سعيد بن المسيب أن رسول الله ﷺ قال : «من ابتاع طعاما فلا يبع حتى يستوفيه» إلا ما كان من شركة أو تولية أو إقالة وأما من طريق المعنى فإن هذه إنما يراد بها الرفق لا المغابنة إذا لم تدخلها زيادة ولا نقصان وإنما استثنى من ذلك أبو حنيفة الصداق والخلع والجعل ، لأن العوض في ذلك ليس بينا إذا لم يكن عيناً .

الفصل الثالث : في الفرق بين ما يباع من الطعام مكيلاً وجزافاً .

وأما اشتراط القبض فيما بيع من الطعام جزافا ، فإن مالكا رخص فيه وأجازه وبه قال الأوزاعي ولم يجز ذلك أبو حنيفة والشافعي ، وحجتهما عموم الحديث المتضمن للنهي عن بيع الطعام قبل قبضه لأن الذريعة موجودة في الجزاف وغير الجزاف ، ومن الحجة لهما ما روي عن ابن عمر أنه قال : (كنا في زمان رسول الله ﷺ نبتاع الطعام جزافا ، فبعث إلينا من يأمرنا بانتقاله من المكان الذي ابتعناه فيه إلى مكان سواه قبل أن نبيعه) قال أبو عمر : وإن كان مالك لم يرو عن نافع في هذا الحديث ذكر الجزاف . فقد روته جماعة وجوده عبيد الله بن عمر وغيره ، وهو مقدم في حفظ حديث نافع وعمدة المالكية أن الجزاف ليس فيه حق توفية ، فهو عندهم من ضمان المشتري بنفس العقد ، وهذا من باب تخصيص العموم بالقياس المظنون العلة ، وقد يدخل في هذا الباب إجماع العلماء على منع

بيع الرجل شيئا لا يملكه ، وهو المسمى عينة عند من يرى فقله[1] من باب الذريعة إلى الربا ، وأما من رأى منعه من جهة أنه قد لا يمكنه نقله فهو داخل في بيوع الغرر ، وصورة التذرع منه إلى الربا المنهي عنه أن يقول رجل لرجل : أعطني عشرة دنانير على أن أدفع لك إلى مدة كذا ضعفها فيقول له : هذا لا يصلح ، ولكن أبيع منك سلعة كذا لسلعة يسميها ليست عنده بهذا العدد ، ثم يعمد هو فيشتري تلك السلعة فيقبضها له بعد أن كمل البيع بينهما ، وتلك السلعة قيمتها قريب مما كان سأله أن يعطيه من الدراهم قرضا فيرد عليه ضعفها ، وفي المذهب في هذا تفصيل ليس هذا موضع ذكره ، ولا خلاف في هذه الصورة التي ذكرنا أنها غير جائزه في المذهب : أعني إذا تقارا على الثمن الذي يأخذ به السلعه قبل شرائها . وأما الدين بالدين ، فأجمع المسلمون على منعه ، واختلفوا في مسائل هل هي منه أم ليست منه ؟ مثل ما كان ابن القاسم لا يجيز أن يأخذ الرجل من غريمه في دين له عليه تمرا قد بدا صلاحه ولا سكنى دار ولا جارية تتواضع ، ويراه من باب الدين بالدين ، وكان أشهب يجيز ذلك ويقول : ليس هذا من باب الدين بالدين ، وإنما الدين بالدين ما لم يشرع في أخذ شيء منه ، وهو القياس عند كثير من المالكيين وهو قول الشافعي وأبي حنيفة ، ومما أجاز مالك من هذا الباب وخالفه فيه جمهور العلماء ما قاله في المدونة من أن الناس كانوا يبيعون اللحم بسعر معلوم والثمن إلى العطاء ، فيأخذ المبتاع كل يوم وزنا معلوما قال : ولم ير الناس بذلك بأسا ، وكذلك كل ما يبتاع في الأسواق ، وروى ابن القاسم أن ذلك لا يجوز إلا فيما خشي عليه الفساد من الفواكه إذا أخذ جميعه ، أما القمح وشبهه فلا ، فهذه هي أصول هذا الباب ، وهذا الباب كله إنما حرم في الشرع لمكان الغبن الذي يكون طوعا وعن علم .

(١) لعله : فعله .

جـ - قال صاحب المجموع شرح المهذب

(فرع) في مذاهب العلماء في بيع المبيع قبل القبض ، قد ذكرنا أن مذهبنا بطلانه مطلقاً سواء كان طعاما أو غيره وبه قال ابن عباس ثبت ذلك عنه ومحمد بن الحسن ، قال ابن المنذر : أجمع العلماء على أن من اشترى طعاما فليس له بيعه حتى أن يقبضه ، قال : واختلفوا في غير الطعام على أربعة مذاهب (أحدها) لا يجوز بيع شيء قبل قبضه سواء جميع المبيعات كما في الطعام قاله الشافعي ومحمد بن الحسن (والثاني) يجوز بيع كل مبيع قبل قبضه إلا المكيل والموزون قاله عثمان بن عفان وسعيد بن المسيب والحسن والحكم وحماد والأوزاعي وأحمد و إسحق (والثالث) لا يجوز بيع مبيع قبل قبضه إلا الدور والأرض قاله أبوحنيفة وأبو يوسف (والرابع) يجوز بيع كل مبيع قبل قبضه إلا المأكول والمشروب قاله مالك وأبو ثور قال ابن المنذر وهو أصح المذاهب لحديث النهي عن بيع الطعام قبل أن يستوفى .

واحتج لمالك وموافقيه بحديث ابن عمر أن النبي ﷺ قال (من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يقبضه) رواه البخاري ومسلم ، وعنه قال : (لقد رأيت الناس في عهد رسول الله ﷺ يتبايعون جزافا يعنى الطعام فضربوا أن يبيعوه في مكانهم حتى يؤوه إلى رحالهم) رواه البخاري ومسلم ، وعن ابن عباس قال : (أما الذي نهى عنه النبي ﷺ فهو الطعام أن يباع حتى يقبض قال ابن عباس وأحسب كل شيء مثله) رواه البخاري ومسلم وفي رواية لمسلم عن ابن عباس قال (قال رسول الله ﷺ من ابتاع طعاما ما فلا يبعه حتى يقبضه قال ابن عباس : وأحسب كل شيء بمنزلة الطعام وعن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال : من اشترى طعاما فلا يبعه حتى يكيله ، رواه مسلم ، وفي رواية قال : نهى رسول الله ﷺ عن بيع الطعام حتى يستوفى وعن جابر قال : قال رسول الله ﷺ : إذا

ابتعت طعاما فلا تبعه حتى تستوفيه ، رواه مسلم قالوا : فالتنصيص في هذه الأحاديث يدل على أن غيره بخلافه قالوا : وقياساً على ما ملكه بإرث أو وصية ، وعلى إعتاقه وإجارته قبل قبضه ، وعلى بيع الثمر قبل قبضه .

واحتج أصحابنا بحديث حكيم بن حزام أن النبي ﷺ قال : «لا تبع ما لم تقبضه» وهو حديث حسن كما سبق بيانه في أول هذا الفصل ، وبحديث زيد بن ثابت : (أن النبي ﷺ نهى أن تباع السلع حيث تباع حتى يحوزها التجار إلى رحالهم) ، رواه أبو داود بإسناد صحيح إلا أنه من رواية محمد ابن إسحق بن يسار عن أبي الزناد وابن إسحق مختلف في الاحتجاج به وهو مدلس وقد قال : عن أبى الزناد والمدلس إذا قال : عن لا يحتج به ، لكن لم يضعف أبو داود هذا الحديث ، وقد سبق أن مالم يضعفه فهو حجة عنده فلعله أعضد عنده أو ثبت عنده بسماع ابن اسحق له من أبي الزناد وبالقياس على الطعام .

(والجواب) عن احتجاجهم بأحاديث النهي عن بيع الطعام من وجهين (أحدها) أن هذا استدلال بداخل الخطاب والتنبيه مقدم عليه ، فإنه إذا نهى عن بيع الطعام مع كثرة الحاجة إليه فغيره أولى (والثاني) أن النطق الخاص مقدم عليه وهو حديث حكيم وحديث زيد(وأما) قياسهم على العتق ففيه خلاف سبق فإن سلمناه فالفرق أن العتق له قوة وسراية ، ولأن العتق إتلاف للمالية والإتلاف قبض (والجواب)عن قياسهم على الثمن أن فيه قولين فإن سلمناه فالفرق أنه في الذمة مستقر لا يتصور تلفه ونظير المبيع إنما هو الثمن المعين ولا يجوز بيعه قبل القبض وأما بيع الميراث والموصى به فجوابه أن الملك فيهما مستقر بخلاف المبيع والله أعلم .

واحتج لأبي حنيفة بإطلاق النصوص ولأنه لا يتصور تلف العقار

بخلاف غيره . واحتج أصحابنا بما سبق في الاحتجاج على مالك وأجابوا عن النصوص بأنها مخصوصة بما ذكرناه (وأما) قولهم : لا يتصور تلفه . فينتقض بالجديد الكثير والله سبحانه وتعالى أعلم .

قال المصنف رحمه الله :

(وأما الديون فينظر فيها ، فإن كان الملك عليها مستقرا كغرامة المتلف وبدل القرض ، جاز بيعه ممن عليه قبل القبض لأن ملكه مستقر عليه ، فجاز بيعه كالمبيع بعد القبض وهل يجوز من غيره ؟ فيه وجهان (أحدهما) يجوز ، لأن ماجاز بيعه ممن عليه جاز بيعه من غيره كالوديعة(والثاني) لا يجوز ، لأنه لا يقدر على تسليمه إليه لأنه ربما منعه أو جحده وذلك غرر لا حاجة به إليه فلم يجز والأول أظهر لأن الظاهر أنه يقدر على تسليمه إليه من غير منع ولا جحود ، وإن كان الدين غير مستقر نظرت فإن كان مسلما فيه لم يجز بيعه لما روى أن ابن عباس رضي الله عنهما سئل عن رجل أسلف في حلل دقاق فلم يجد تلك الحلل فقال :آخذ منك مقام كل حلة من الدقاق حلتين من الجل فكرهه ابن عباس ، وقال : خذ برأس المال علفا أو غنما ، ولأن الملك في المسلم فيه غير مستقر لأنه ربما تعذر فانفسخ البيع فيه فلم يجز بيعه كالمتبع قبل القبض .

وإن كان ثمنا في بيع ففيه قولان قال في الصرف : يجوز بيعه قبل القبض لما روى ابن عمر قال «كنت أبيع الأول بالبقيع بالدنانير ، فآخذ الدراهم وأبيع بالدراهم فآخذ الدنانير فقال رسول الله ﷺ : لا بأس مالم تتفرقا وبينكما شيء ولأنه لا يخشى انفساخ العقد فيه بالهلاك فصار كالبيع بعد القبض ، وروى المزني في جامعه الكبير أنه لا يجوز لأن ملكه غير مستقر عليه : لأنه قد ينفسخ البيع فيه بتلف المبيع أو بالرد بالعيب ، فلم يجز بيعه كالمبيع قبل القبض وفي بيع نجوم المكاتب قبل القبض طريقان (أحدهما) أنه على قولين بناء على القولين في بيع رقبته (والثاني)

أنه لا يصح ذلك قولا واحدا وهو المنصوص في المختصر لأنه لا يملكه ملكا مستقرا فلم يصح بيعه كالمسلم فيه .

(الشرح) حديث ابن عمر صحيح رواه أبو داود والترمذي والنسائي وآخرون بأسانيد صحيحه عن سماك بن حرب عن سعيد عن ابن عمر بلفظه هنا قال الترمذي وغيره : لم يرفعه غير سماك وذكر البيهقي في معرفة السنن والآثار أن أكثر الرواة وقفوه على ابن عمر (قلت) وهذا لا يقدح في رفعه وقد قدمنا مرات أن الحديث إذا رواه بعضهم مرسلاً وبعضهم متصلاً وبعضهم موقوفا مرفوعا كان محكوما بوصله ورفعه على المذهب الصحيح الذي قاله الفقهاء والأصوليون ومحققو المحدثين من المتقدمين والمتأخرين بالبقيع هو بالباء الموحدة وإنما قيدته لأني رأيت من يصحفه (وقوله) المسلم في حلل هو جمع حلة بضم الحاء وهي ثوبان ولا يكون إلا ثوبان كذا قاله أهل اللغة والمدق بكسر الدال والجل بكسر - الجيم - وهو الغليظ (وقوله) من غير حاجة إليه يحترز من أساس الدار فإنه يصح بيعه وهو غرر للحاجة وهذا الاحتراز يكرره المصنف في كتاب البيوع كثيرا

(أما) الأحكام فقد لخصها الرافعي أحسن تلخيص وهذا مختصر كلامه قال : الدين في الذمة ثلاثة أضرب مثمن وثمن وغيرهما وفي حقيقة الثمن ثلاثة أوجه (أحدها) أنه ما ألصق به الباء كقولك بعت كذا بكذا والأول مثمن . والثاني ثمن وهذا قول القفال (والثاني) أنه النقد مطلقا والمثمن ما يقابله على الوجهين (أصحهما) أن الثمن النقد والمثمن ما يقابله فإن لم يكن في العقد نقدا وكان العوضان نقدين فالثمن ما ألصقت به الباء والمثمن ما يقابله فلو باع أحد النقدين بالآخر فلا مثمن فيه على الوجه الثاني ولو باع عرضا بعرض فعلى الوجه الثاني لاثمن فيه وإنما هو مبادلة ولو قال بعتك هذه الدراهم بهذا العبد فعلى الوجه الأول العبد ثمن والدراهم مثمن وعلى الوجه الثاني والثالث في صحة هذا العقد وجهان كالسلم في الدراهم والدنانير (الأصح) الصحة في الموضعين ،

فإن صححناه فالعبد مثمن .

ولو قال : بعتك هذا الثوب بهذا العبد ووصفه صح العقد (فإن قلنا) الثمن ما ألصق به الباء فالعبد ثمن ولا يجب تسليم الثوب في المجلس وإلا ففي وجوب تسليم الثوب وجهان لأنه ليس فيه لفظ السلم لكن فيه معناه . فإذا عرف عدنا إلى بيان الأضرب الثلاثه (الضرب الأول) المثمن وهو المسلم فيه فلا يجوز بيعه ولا الاستبدال عنه ، وهل تجوز الحوالة به ؟ بأن يحيل المسلم إليه بحقه على من له عليه دين قرض (أو إتلاف ، أو الحوالة عليه بأن يحيل المسلم من له عليه دين قرض أو إتلاف على المسلم إليه (فيه ثلاثة أوجه (أصحها) لا (والثاني) نعم (والثالث) لا يجوز عليه ويجوز به ، هكذا حكموا الثالث وعكسه الغزالي في الوسيط فقال : يجوز عليه لا به ولا أظن نقله ثابتا .

(الضرب الثاني) الثمن فإذا باع بدراهم أو دنانير في الذمة ففي الاستبدال عنها طريقان (أحدهما) القطع بالجواز قاله القاضي أبو حامد وابن القطان (وأشهرهما) على قولين (أصحهما) وهو الجديد جوازه (والقديم) منعه ، ولو باع في الذمة بغير الدراهم والدنانير (فإن قلنا) الثمن ما ألصقت به الباء صح الاستبدال عنه كالنقدين وادعى البغوى أنه المذهب وألا فلا لأن ماثبت في الذمة مثمنا لم يجز الاستبدال عنه (وأما) الأجرة فكالثمن (وأما) الصداق وبدل الخلع فكذلك إن قلنا أنهما مضمونان ضمان العقد وإلا فهما كبدل الإتلاف .

(التفريع) إن منعنا الاستبدال عن الدراهم فذلك إذا استبدل عنها عرضا فلو استبدل نوعا منها بنوع أو استبدل الدراهم عن الدنانير فوجهان لاستوائهما في الزواج وإن جوزنا الاستبدال فلا فرق بين بدل وبدل ثم ينظر ان استبدل ما يوافقهما في علة الربا كدنانير عن دراهم اشترط قبض البدل في المجلس ، وكذا إن استبدل عن الحنطة المبيعة شعيرا إن جوزنا ذلك ، وفي اشتراط تعيين البدل عند العقد وجهان

(أحدهما) يشترط وإلا فهو بيع دين بدين (وأصحهما) لا يشترط كما لو تصارفا في الذمة ثم عينا وتقابضا في المجلس وإن استبدل ما ليس موافقا لها في علة الربا كالطعام والثياب عن الدراهم نظر إن عين البدل في الاستبدال جاز وفي اشتراط قبضه في المجلس وجهان (صحح) الغزالي وجماعة الاشتراط وهو ظاهر نصه في المختصر وصحح الإمام والبغوي عدمه قلت هذا الثاني أصح وصححه الرافعي في المحرر ، وإن لم يعين بل وصف في الذمة فعلى الوجهين السابقين وإن جوزناه اشترط التعيين في المجلس وفي اشتراط القبض الوجهان .

(الضرب الثالث) ما ليس ثمناً ولا مثمناً كدين القرض والاتلاف فيجوز الاستبدال عنه بلا خلاف كما لو كان له في يد غيره مال بغصب أو عارية فإنه يجوز بيعه له ، ثم الكلام في اعتبار التعيين والقبض على ما سبق ، وذكر صاحب الشامل أن القرض إنما يستبدل عنه إذا تلف ، فإن بقي في يده فلا ولم يفرق الجمهور بينهما ولا يجوز استبدال المؤجل عن الحال - يجوز عكسه - وهذا الذي ذكرنا كله في الاستبدال، وهو بيع الدين ممن هو عليه فأما بيعه لغيره كمن له على رجل مائة فاشترى من آخر عبدا بتلك المائة ففي صحته قولان مشهوران (أصحهما) لا يصح لعدم القدرة على التسليم (والثاني) يصح بشرط أن يقبض مشترى الدين بالدين ممن هو عليه وأن يقبض بائع الدين العوض في المجلس. فإن تفرقا قبل قبض أحدهما بطل العقد ، ولو كان له دين على إنسان والآخر مثله على ذلك الإنسان فباع أحدهما ماله عليه بما لصاحبه لم يصح سواء اتفق الجنس لنهيه ﷺ عن بيع الكالىء بالكالىء هذا آخر كلام الرافعي (قلت قد صحح المصنف هنا وفي التنبيه جواز بيع الدين لغير من هو عليه وصحح الرافعي في الشرح والمحررأنه لايجوز.

(فرع) قال الشيخ أبو حامد في تعليقه في آخر باب بيع الطعام قبل أن يستوفي : إذا باع طعاماً بثمن مؤجل فحل الأجل فأخذ بالثمن طعاماً جاز عندنا قال الشافعي : وقال مالك : لا يجوز لأنه يصير في معنى بيع طعام بطعام مؤجل دليلنا أنه إنما يأخذ منه الطعام بالثمن الذي له عليه لا بالطعام وهذا الذي جزم به أبو حامد تفريعاً على الصحيح وهو الاستبدال عن الثمن وقد صرح بهذا جماعة منهم القاضي أبو الطيب في تعليقه قال صاحب البيان قال الصيمري والعبيدلاني : فلو أراد أن يأخذ ثمن الدين المؤجل عوضاً من نقد وعرض قبل حلوله لم يصح (أما) تقديم الدين نفسه فيجوز لأنه لا يملك المطالبة به قبل الحلول فكأنه أخذ العوض عما لا يستحقه . والله سبحانه وتعالى أعلم .

قال المصنف رحمه الله (والقبض فيما ينقل النقل لما روى زيد بن ثابت « أن رسول اللهﷺنهى أن تباع السلع حيث تبتاع حتى يحوزها التجار إلى رحالهم» وفيما لا ينقل كالعقار والثمر قبل أوان الجذاذ التخلية لأن القبض ورد به الشرع وأطلقه فحمل على العرف والعرف فيما ينقل النقل وفيما لا ينقل التخلية) .

(الشرح) أما حديث زيد فسبق بيانه قريباً في فرع مذاهب العلماء في بيع المبيع قبل القبض وفي التجار لغتان - كسر التاء مع تخفيف الجيم . وضمها مع التشديد ، والجذاذ - بفتح الجيم وكسرها - (أما) الأحكام فقال أصحابنا : الرجوع في القبض إلى العرف وهو ثلاثة أقسام (أحدها) العقار والثمر على الشجرة تقبضه بالتخلية (والثاني) ما ينقل في العادة كالأخشاب والحبوب والحيتان ونحوها فقبضه بالنقل إلى مكان لا اختصاص للبائع به سواء نقل إلى ملك المشتري أو موات أو شارع أو مسجد أو غيره . وفيه قول حكاه الخراسانيون أنه يكفي فيه التخلية وهو مذهب أبى حنيفة (والثالث) ما يتناول باليد كالدراهم والدنانير والمنديل

والثوب والإناء الخفيف والكتاب ونحوها فقبضه بالتناول بلا خلاف صرح بذلك الشيخ أبو حامد في تعليقه والقاضي أبو الطيب والمحاملي والماوردي والمصنف في التنبيه والبغوي وخلائق لا يحصون وينكر على المصنف كونه أهمله هنا مع شهرته ومع ذكره له في التنبيه والله تعالى أعلم. وقد فحص الرافعي رحمه الله كلام الأصحاب وجمع متصرفه مختصراً وأنا أنقل مختصره وأضم إليه ما أهمله إن شاء الله تعالى ، قال رحمه الله : القول الجملي فيه أن الرجوع فيما يكون قبضاً إلى العادة وتختلف بحسب اختلاف المال (وأما) تفصيله فنقول المال إما أن يباع من غير اعتبار تقدير فيه وإما مع اعتبار فيه فهما نوعان الأول : ما لا يعتبر فيه تقدير إما لعدم إمكانه وإما إمكانه فينظر إن كان المبيع مما لا ينقل كالأرض والدار فقبضه بالتخلية بينه وبين المشتري ويمكنه من اليد والتصرف بتسليم المفتاح إليه ولا يعتبر دخوله وتصرفه فيه ويشترط كونه فارغاً من أمتعة البائع فلو باع داراً فيها أمتعة للبائع توقف التسليم على تفريغها وكذا لو باع سفينة مشحونة بالقماش . وحكى الرافعي بعد هذا وجهاً شاذاً ضعيفاً عند ذكر بيع الدار المذروعة أنه لا يصح بيع الدار المشحونة بالأقمشة وادعى إمام الحرمين أنه ظاهر المذهب .

ولو جمع البائع متاعه في بيت من الدار وخلى بين المشتري وبين الدار حصل القبض فيما عدا ذلك البيت كذا قاله الأصحاب وكذا نقله المتولي عن الأصحاب . وفي اشتراط حضور البائع عند المبيع في حال الإقباض ثلاثة أوجه (أحدها) يشترط ، فإن حضرا عنده فقال البائع للمشتري دونك هذا ولامانع حصل القبض وإلافلا ، والثانى يشترط حضور المشتري دون البائع (وأصحها) لا يشترط حضور واحد منهما . لأن ذلك يشق ، فعلى هذا هل يشترط زمان إمكان المضي؟ فيه وجهان (أصحهما) نعم ، وبه قطع المتولي وغيره وفي معنى الأرض الشجر الثابت والثمرة

المبيعة على الشجر قبل أوان الجذاذ والله سبحانه أعلم .

(أما) إذا كان المبيع من المنقولات فالمذهب والمشهور أنه لا تكفي التخلية بل يشترط النقل والتحويل، وفي قول رواه حرملة تكفي التخلية لنقل الضمان إلى المشتري ولا تكفي لجواز تصرفه فعلى المذهب إن كان المبيع عبداً يأمره بالانتقال من موضعه وإن كان دابة ساقها أو قادها (قلت) قال صاحب البيان : لو أمر العبد بعمل لم ينتقل فيه عن موضعه أو ركب البهيمة ولم تنقل عن موضعها فالذي يقتضيه المذهب أنه لا يكون قبضاً كما لا يكون غصباً قال ولو وطيء الجارية فليس قبضاً على الصحيح من الوجهين وبهذا قطع الجمهور وهذا الذي ذكره في الغصب فيه خلاف نذكره في الغصب إن شاء الله تعالى . قال الرافعي إذا كان المبيع في موضع لا يختص بالبائع كموات ومسجد وشارع أو في موضع يختص بالمشتري فالتحويل إلى مكان منه كاف في حصول القبض وإن كان في بقعة مخصوصة بالبائع فالنقل من زاوية منه إلى زاوية . أو من بيت من داره إلى بيت بغير إذن البائع لا يكفي لجواز التصرف ويكفي لدخوله في ضمانه وإن نقل بإذنه حصل القبض وكأنه استعار ما نقل إليه .

ولو اشترى الدار مع أمتعة فيها صفقة واحدة فخلى البائع بينهما وبينه حصل القبض في الدار وفي الأمتعة وجهان (أصحهما) يشترط نقلها لأنها منقولة كما لو أفردت (والثاني) يحصل فيها القبض تبعاً ، وبه قطع الماوردي وزاد ، فقال : لو اشترى صبرة ولم ينقلها حتى اشترى الأرض التى عليها الصبرة وخلى البائع بينه وبينها حصل القبض في الصبرة (قلت) قال الماوردي : ولو استأجر الأرض من البائع فوجهان (الصحيح) أنه ليس قبضاً للأمتعة والله سبحانه أعلم .

قال الرافعي : ولو لم يتفقا على القبض فجاء البائع بالمبيع فامتنع

المشتري من قبضه أجبره الحاكم عليه فإن أصر أمر الحاكم من يقبضه كما لو كان غائباً ، قال : ولو جاء البائع بالمبيع فقال المشتري : ضعه فوضعه بين يديه حصل القبض فإن وضعه بين يديه ولم يقل المشتري شيئاً أو قال : لا أريده فوجهان (أحدهما) لا يحصل القبض كما لا يحصل الإيداع (وأصحها) يحصل لوجوب التسليم ، كما لو وضع المغصوب بين يدي المالك فإنه يبرأ من الضمان فعلى هذا للمشتري التصرف فيه ، ولو تلف فمن ضمانه لكن لو خرج مستحقا ولم يجر إلا وضعه فليس للمستحق مطالبة المشتري بالضمان ، لأن هذا القدر لا يكفي لضمان الغصب .

جـ - قال ابن قدامه : - رحمه الله - في المغني

(فصل) وقبض كل شيء بحسبه فإن كان مكيلاً أو موزوناً بيع كيلاً أو وزناً فقبضه بكيله ووزنه وبهذا قال الشافعي وقال أبو حنيفة التخلية في ذلك قبض ، وقد روى أبو الخطاب عن أحمد رواية أخرى أن القبض في كل شيء بالتخلية مع التمييز ، لأنه خلى بينه وبين المبيع من غير حائل فكان قبضاً له كالعقار، ولنا ما رواه أبو هريرة أن رسول اللهﷺقال (إذا بعت فكل ، وإذا ابتعت فاكتل) . رواه النجاد وعن النبيﷺأنه «نهى عن بيع الطعام حتى يجرى فيه الصاعان صاع البائع وصاع المشترى » . رواه ابن ماجه وهذا فيما بيع كيلاً ، وإن بيع جزافاً فقبضه نقله لأن ابن عمر قال : (كانوا يضربون على عهد رسول اللهﷺإذا اشتروا طعاماً جزافاً أن يبيعوه حتى يحوله) وفي لفظ : « كنا نبتاع الطعام جزافاً فبعث علينا من يأمرنا بانتقاله من مكانه الذي ابتعناه إلى مكان في مكانه سواء قبل أن نبيعه » . وفي لفظ : « كنا نشتري الطعام من الركبان جزافاً فنهانا رسول اللهﷺأن نبيعه حتى ننقله » رواه مسلم . وهذا يبين أن الكيل إنما وجب فيما بيع بالكيل وقد دل على ذلك أيضا قول النبيﷺ: (إذا سميت

الكيل فكل) رواه الأثرم . وإن كان المبيع دراهم أو دنانير فقبضها باليد وإن كان ثياباً فقبضها بنقلها وإن كان حيواناً فقبضه تمشيته من مكانه ، وإن كان مما لا ينقل ويحول فقبضه التخلية بينه وبين مشتريه لا حائل دونه ، وقد ذكره الخرقي في باب الرهن فقال : إن كان مما ينقل فقبضه أخذه إياه من راهنه منقولاً ، وإن كان مما لا ينقل فقبضه تخلية راهنه بينه وبين مرتهنه لا حائل دونه ، ولأن القبض مطلق في الشرع فيجب الرجوع فيه إلى العرف كالإحراز والتفرق والعادة في قبض هذه الأشياء ما ذكرنا إلى أن قال :

(مسألة) قال (ومن اشترى ما يحتاج إلى قبضه لم يجز بيعه حتى يقبضه)

وقد ذكرنا الذي يحتاج إلى قبض والخلاف فيه وكل ما يحتاج إلى قبض إذا اشتراه لم يجز بيعه حتى يقبضه لقول النبيﷺ«من ابتاع طعاماً فلا يبعه حتى يستوفيه» متفق عليه ، ولأنه من ضمان بائعه فلم يجز بيعه كالسلم ولم أعلم بين أهل العلم خلافاً إلا ما حكي عن البتي أنه قال : لا بأس ببيع كل شيء قبل قبضه ، وقال ابن عبدالبر وهذا قول مردود بالسنة والحجة المجمعة على الطعام وأظنه لم يبلغه هذا الحديث ومثل هذا لا يلتفت إليه ، وأما غير ذلك فيجوز بيعه قبل قبضه في أظهر الروايتين ويروى مثل هذا عن عثمان بن عفان رضي الله عنه وسعيد بن المسيب والحكم وحماد والأوزاعي وإسحاق .

وعن أحمد رواية أخرى لا يجوز بيع شيء قبل قبضه اختارها ابن عقيل وروي ذلك عن ابن عباس وهذا قول أبي حنيفة والشافعي إلا أن أبا حنيفة أجاز بيع العقار قبل قبضه واحتجوا بنهي النبيﷺعن بيع الطعام قبل قبضه . وبما روى أبو داود : « أن النبيﷺنهى أن تباع السلع حيث تبتاع حتى يحوزها التجار إلى رحالهم » . وروى ابن ماجة « أن النبيﷺنهى عن شراء الصدقات حتى تقبض » . وروي أن النبيﷺلما

بعث عتاب بن أسيد إلى مكة قال «انهم عن بيع ما لم يقبضوه وعن ربح مـالم يضمنـوه» ولأنـه لم يتم الملك عليـه فلم يجز بيعـه كغير المتعين أو كالمكيل والموزون .

ولنا مـا روى ابن عمر قـال : كنا نبيع الإبل بـالبقيع بالدراهـم فنأخذ بدل الـدراهم الدنـانير ونبيعها بـالدنـانير فنأخذ بـدلها الدراهم فسـألنا النبيﷺعن ذلك فقـال «لا بأس إذا تفـرقتما وليس بينكما شيء» . وهـذا التصرف في الثمن قبل قبضه وهو أحد العـوضين وروى ابن عمر أنه كان على بكرٍ صعب - يعني لعمـر - فقال النبيﷺلعمـر «بعنيه» فقـال هو لك يا رسـول الله فقال النبيﷺ«هو لك يـا عبدالله بن عمر فـاصنع به ماشئت» وهـذا ظاهره التصرف في المبيع بالهبـة قبل قبضه ، واشترى من جابر جمله ونقده ثمنه ثم وهبه إيـاه قبل قبضه ، ولأنه أحد نوعي المعقود عليه فجاز التصرف فيـه قبل قبضه كالمنافع في الإجارة فإنـه يجوز له إجارة العين المستأجـرة قبل قبض المنافع ، ولأنـه مبيع لا يتعلق بـه حق توفيـة فصح بيعـه كالمال في يد مـودعه أو مضـاربه فأمـا أحاديثهم فقـد قيل لم يصح منهـا إلاحديث الطعـام وهـو حجة لنـا بمفهـومه فإن تخصيصـه الطعـام بالنهي عـن بيعه قبل قبضـه يـدل على إباحـة ذلك فيما سـواه ، وقولهم لم يتم الملك عليه ممنـوع فإن السبب المقتضي للملك متحقق وأكثر ما فيه تخلف القبض ، واليد ليست شرطاً في صحة البيع بدليل جواز بيع المال المودع والموروث والتصرف في الصـــداق وعـــوض الخلع عنـــد أبي حنيفة .

(فصل) وما لا يجوز بيعـه قبل قبضه لا يجوز بيعـه لبائعـه لعموم الخبر فيه ، قـال القاضي : لو ابتاع شيئـاً مما يحتاج إلى قبض فلقيه ببلـد آخر لم يكن له مطالبته ولا أخذ بدلـه وإن تراضيا لأنه مبيع لم يقبض ، فإن كان مما لا يحتـاج إلى قبض جاز أخذ البـدل عنه وإن كـان في سلم لم يجز أخذ

البدل عنه لأنه أيضا لا يجوز بيعه .

(فصل) وكل عـوض ملك بعقـد ينفسخ بهلاكـه قبل القبض لم يجز التصرف فيه قبل قبضـه كالذي ذكرنـا والأجرة وبدل الصلح إذا كـانا من المكيل أو الموزون أو المعدود ، ومـالا ينفسخ العقد بهلاكـه جاز التصرف فيه قبل قبضه كعوض الخلع والعتـق على مال وبدل صلح عن دم العمد وأرش الجناية وقيمة المتلف ، لأن المطلق للتصرف الملك وقد وجد لكن ما يتوهم فيـه غرر الانفسـاخ بهلاك المعقود عليه لم يجز بنـاء عقد آخـر عليه تحرزاً من الغرر وما لا يتوهم فيه ذلـك الغرر انتفى المانع فجاز العقد عليه وهذا قـول أبي حنيفة والمهر كذلـك عند القاضي وهو قـول أبي حنيفةلأن العقد لا ينفسخ بهلاكه وقال الشافعي : لا يجوز التصرف فيه قبل قبضه ووافقـه أبو الخطـاب في غير المتعين لأنه يخشى رجـوعه بـانتقاض سببـه بالردة قبل الـدخول أو انفساخه بسبب من جهة المرأة أو نصفـه بالطلاق أو انفسـاخه بسبب من غير جهتهـا ، وكذلك قـال الشافعي في عـوض الخلع وهذا التعليل بـاطل بما بعد القبض فإن قبضه لا يمنع الرجـوع فيه قبل الدخـول ، وأما مالك بإرث أو وصية أو غنيمـة ، أو تعين ملكه فيه فإنه يجوز لـه التصرف فيه بالبيع وغيره قبل قبضه لأنـه غير مضمون بعقد معاوضة فهو كالمبيع المقبوض وهذا مذهب أبي حنيفة والشافعي ولا أعلم عن غيرهم خـلافهم ، وإن كان لإنسـان في يد غيره وديعـة أو عاريـة أو مضاربـة أو جعلة وكيلاً فيـه جاز له بيعـه ممن هو في يـده ومن غيره لأنه عين مال مقـدور على تسليمها لا يخشى انفسـاخ الملك فيها فجـاز بيعها كالتي في يـده ، وإن كان غصبـاً جاز بيعه ممن هـو في يده لأنـه مقبوض معه فأشبه بيع العارية ممن هي في يـده وأما بيعه لغيره فإن كان عجزاً عن استنقاذه أو ظن أنـه عاجز لم يصح شراؤه له ، لأنه معجـوز عن تسليمه إليه فأشبـه بيع الآبق والشارد وإن ظن أنـه قادر على استنقـاذه ممن هو في

يده صح البيع لإ مكـان قبضه ، فإن عجز عن استنقاذه فلـه الخيار بين الفسخ والإمضاء لأن العقد صح لكونـه مظنون القدرة على قبضه ويثبت لـه الفسخ للعجـز عن القبض فأشبـه مـا لـو باعـه فـرساً فشردت قبل تسليمها أو غائباً بالصفة فعجز عن تسليمه .

قال ابن حجر رحمه الله في فتح الباري :

باب بيع الطعام قبل أن يقبض وبيع مـا ليس عندك ، حدثنا علي بن عبداللـه حدثنـا سفيان قال : الـذي حفظناه من عمـرو بن دينار سمع طاووساً يقـول سمعت ابن عباس رضي الله عنهما يقـول : أما الذي نهى عنه النبيﷺ: فهو الطعام أن يبـاع حتى يقبض ، قال ابن عباس : ولا أحسب كل شيء إلا مثلـه حدثنا عبـدالله بن مسلمـة حدثنا مـالك عن نافع عن ابن عمر رضي الله عنهما أن النبيﷺقال : من ابتاع طعاماً فلا يبعه حتى يستوفيه» زاد إسماعيل من ابتاع طعاماً فلا يبعه حتى يقبضه .

باب من رأى إذا اشترى طعاماً جزافـاً أن لا يبيعه حتى يؤويه إلى رحله والأدب في ذلك

حدثنـا يحي بن بكير حدثنـا الليث عن يونس عن ابن شهـاب قال : أخبرني سالم بن عبدالله أن ابن عمر رضي الله عنهما قال (رأيت الناس في عهد رسـول اللهﷺيبتـاعون جـزافاً يعنـي الطعام يضربـون أن يبيعوه في مكانهم حتى يؤوه إلى رحالهم) .

(قوله)(باب بيع الطعام قبل أن يقبـض وبيع ما ليس عندك) لم يذكر في حديثي البـاب بيع ما ليس عنـدك وكأنه لم يثبت على شرطه فـاستنبطه من النهـي عن البيع قبل القبـض ووجـه الاستـدلال منـه بطـريق الأولى ، وحديث النهـي عن بيع ما ليس عنـدك أخرجه أصحـاب السنن من حـديث حكيـم بن حـزام بلفظ قلت يـارسـول اللـه يـأتيني الـرجل فيسألني البيع ليس عندي أبيعـه منه ثم أبتاعه لـه من السوق ؟ فقال :

لاتبع ماليس عندك أخرجه الترمذي مختصراً ولفظه نهاني رسول اللهﷺعن بيع ما ليس عندي ، قال ابن المنذر وبيع ما ليس عندك يحتمل معنيين أحدهما أن يقول أبيعك عبداً أو داراً معينة وهي غائبة فيشبه بيع الغرر لاحتمال أن تتلف أولا يرضاها ثانيهما : أن يقول هذه الدار بكذا على أن أشتريها لك من صاحبها أو على أن يسلمها لك صاحبها اهـ.

وقصة حكيم موافقة للاحتمال الثاني : (قوله حدثنا سفيان) هو ابن عيينة وقوله الذي حفظناه من عمر وكان سفيان يشير إلى أن في رواية غير عمرو بن دينار عن طاووس زيادة على ما حدثهم به عمرو بن دينار عنه كسؤال طاووس من ابن عباس عن سبب النهي وجوابه وغير ذلك . (قوله عن ابن عباس أما الذي نهى عنه الخ٠٠) أي وأماالذي لم أحفظ نهيه فماسوى ذلك « قوله نهى الطعام أن يباع حتى يقبض » في رواية مسعر عن عبدالملك بن ميسرة عن طاووس عن ابن عباس من ابتاع طعاماً فلا يبعه حتى يقبضه قال مسعر وأظنه قال : أو علفاً وهو بفتح المهملة واللام والفاء (قوله قال ابن عباس لا أحسب كل شيء إلا مثله) ولمسلم من طريق معمر عن ابن طاووس عن أبيه وأحسب كل شيء بمنزلة الطعام وهذا من تفقه ابن عباس ، ومال ابن المنذر إلى اختصاص ذلك بالطعام واحتج باتفاقهم على أن من اشترى عبداً فأعتقه قبل قبضه أن عتقه جائز، قال فالبيع كذلك وتعقب بالفارق وهو تشوف الشارع إلى العتق وقول طاووس في الباب قبله قلت لابن عباس كيف ذاك قال : ذاك دراهم بدراهم والطعام مرجى معناه أنه استفهم عن سبب هذا النهي فأجابه ابن عباس بأنه إذا باعه المشتري قبل القبض وتأخر المبيع في يد البائع فكأنه باعه دراهم بدراهم ويبين ذلك ما وقع في رواية سفيان عن ابن طاووس عند مسلم قال طاووس : قلت لابن عباس لم؟ قال ألا

تراهم يتبايعون بالذهب والطعام مرجى ، أي فإذا اشترى طعاماً بمائة دينار مثلاً ودفعها للبائع ولم يقبض منه الطعام ثم باع الطعام لآخر بمائة وعشرين ديناراً وقبضها والطعام في يد البائع فكأنه باع مائة دينار بمائة وعشرين ديناراً وعلى هذا التفسير لا يختص النهي بالطعام ولذلك قال ابن عباس لا أحسب كل شيء إلا مثله ويؤيده (نهى رسول اللهﷺأن تباع السلع حيث تبتاع حتى يحوزها التجار إلى رحالهم)أخرجه أبو داود وصححه ابن حبان ، قال القرطبي هذه الأحاديث حجة على عثمان الليثي حيث أجاز بيع كل شيء قبل قبضه وقد أخذ بظاهرها مالك فحمل الطعام على عمومه وألحق بالشراء جميع المعاوضات وألحق الشافعي وابن حبيب وسحنون بالطعام كل مافيه حق توفيه، وزاد أبو حنيفة والشافعي فعدياه إلى كل مشتري إلا أن أبا حنيفة استثنى العقار ومالا ينقل واحتج الشافعي بحديث عبدالله بن عمر وقال (نهى النبيﷺعن ربح مالم يضمن) أخرجه الترمذي (قلت) وفي معناه حديث حكيم بن حزام المذكور في صدر الترجمة وفي صفة القبض عن الشافعي تفصيل فما يتناول باليد كالدراهم والدنانير والثوب فقبضه بالتناول ومالا ينقل كالعقار والثمر على الشجر فقبضه بالتخلية وما ينقل في العادة كالأخشاب والحبوب والحيوان فقبضه بالنقل إلى مكان لااختصاص للبائع به وفيه قول أنه يكفي فيه التخلية . قوله : عقب حديث ابن عمر زاد إسماعيل فلا يبعه حتى يقبضه يعني أن إسماعيل بن أبي أويس روى الحديث المذكور عن مالك بسنده بلفظ حتى يقبضه بدل قوله حتى يستوفيه ، وقد وصله البيهقي من طريق إسماعيل كذلك، وقال الإسماعيلي وافق إسماعيل على هذا اللفظ ابن وهب وابن مهدي

والشافعي وقتيبة (قلت) وقول البخاري زاد إسماعيل يريد الزيادة في المعنى لأن في قوله حتى يقبضه زيادة في المعنى على قوله حتى يستوفيه لأنه قد يستوفيه بالكيل بأن يكيله البائع ولا يقبضه المشتري بل يحبسه عنده لا ينقده الثمن مثلاً وعرف بهذا جواب من اعترضه من الشراح فقال ليس في هذه الرواية زيادة وجواب من حمل الزيادة على مجرد اللفظ فقال : معناه زاد لفظاً آخر وهو يقبضه وإن كان هو بمعنى يستوفيه ويعرف من ذلك أن اختيار البخاري أن استيفاء المبيع المنقول من البائع وتبقيته في منزل البائع لا يكون قبضاً شرعياً حتى ينقله المشتري إلى مكان لااختصاص للبائع به . . .

(قوله باب من رأى إذا اشترى طعاماً جزافاً ألا يبيعه حتى يؤويه إلى رحله والأدب في ذلك) أي تعزير من يبيعه قبل أن يؤويه رحله ذكر فيه حديث ابن عمرفي ذلك وهو ظاهر فيما ترجم له ، وبه قال الجمهور لكنهم لم يخصوه بالجزاف ولا قيدوه بالإيواء إلى الرحال أما الأول فلما ثبت من النهي عن بيع الطعام قبل قبضه فدخل فيه المكيل وورد التنصيص على المكيل من وجه آخر عن ابن عمر مرفوعاً أخرجه أبو داود وأما الثاني فلأن الإيواء إلى الرحال خرج مخرج الغالب في بعض طرق مسلم عن ابن عمر كنا نبتاع الطعام فيبعث إلينا رسول اللهﷺمن يأمرنا بانتقاله من المكان الذي ابتعناه فيه إلى مكان سواه قبل أن نبيعه ، وفرق مالك في المشهور عنه بين الجزاف والمكيل فأجاز بيع الجزاف قبل قبضه وبه قال الأوزاعي وإسحق واحتج لهم بأن الجزاف مربى فتكفي فيه التخلية ، والاستيفاء إنما يكون في مكيل أو موزون وقد روى أحمد من حديث ابن عمر مرفوعاً من اشترى طعاماً بكيل أو وزن فلا يبعه حتى يقبضه » ورواه أبو داود والنسائي بلفظ « نهى أن يبيع أحد طعاماً اشتراه بكيل حتى يستوفيه » والدارقطني من حديث جابر « نهى رسول اللهﷺعن بيع

الطعام حتى يجري فيه صاعان صاع البائع وصاع المشتري » ونحوه للبزار من حديث أبي هريرة بإسناد حسن وفي ذلك دلالة على اشتراط القبض في المكيل بالكيل وفي الموزون بالوزن فمن اشترى شيئاً مكايلة أو موازنة فقبضه جزافاً فقبضه فاسد وكذا لو اشترى مكايلة فقبضه موازنة وبالعكس ومن اشترى مكايلة وقبضه ثم باعه لغيره لم يجز تسليمه بالكيل الأول حتى يكيله على من اشتراه ثانياً، وبذلك كله قال الجمهور وقال عطاء يجوز بيعه بالكيل الأول مطلقاً وقيل إن باعه بنقد جاز بالكيل الأول وإن باعه بنسيئه لم يجز الأول .

والأحاديث المذكورة ترد عليه وفي الحديث مشروعية تأديب من يتعاطى العقود الفاسدة وإقامة الإمام على الناس من يراعي أحوالهم في ذلك والله أعلم ، وقوله جزافاً مثلثة الجيم والكسر أفصح وفي هذا الحديث جواز بيع الصبرة جزافاً سواء علم البائع قدرها أم لم يعلم وعن مالك التفرقة فلو علم لم يصح وقال ابن قدامة يجوز بيع الصبرة جزافاً لا نعلم فيه خلافاً إذا جهل البائع والمشتري قدرها فإن اشتراها جزافاً ففي بيعها قبل نقلها روايتان عن أحمد ونقلها قبضها [1]

يمكن القضاء على جشع التجار الذين يحتالون بأنواع من البيوع المحرمة على استغلال حاجة المضطرين بالأمور الآتية :

أولا : التوعية الشاملة :

يقوم العلماء بتبيين أنواع البيوع المحرمة ، ويحذرون الناس من التعامل بها لما فيها من غضب الله وسخطه ولما يترتب عليها من أخطار على الأمة وخاصة المحتاجين وما ينشأ عنها من أضرار اجتماعية ومالية من توليد الضغائن والأحقاد وتقطيع أواصر المحبة والإخاء وتكبيل من صاروا

(١) المغني ج ٤ ص ٢٧٧ ــ ٢٧٩ .

فريسة للتحايل في البيوع وسائر المعاملات والتلاعب فيها بكثرة الديون وتراكمها على الضعفاء وشغل القضاة وسائر ولاة الأمور بالخصومات ٠

ويكون ذلك بإلقاء الخطب والدروس بالمساجد والمحاضرات في النوادي والتليفزيون والإذاعة والمجتمعات العامة وبنشر المقالات في الصحف والمجلات فإن لذلك التأثير البين إن شاء الله على ذوي القلوب الحية والنفوس الطيبة وبه يخف الجشع والاحتيال لأكل الأموال بالباطل ٠

ثانيا : ينصح الجمهور بالاقتصاد في النفقات فلا يتوسعوا في وسائل الترف وينصح من عنده رأس مال يتجر فيه ألا يدخل في مداينات أو معاملات محرمة ليتوسع بها في رأس ماله وليستغن بما آتاه الله وما أباحه له من طرق الاتجار والكسب الحلال عما حرمه الله عليه شكراً لنعمة الله عليه عسى أن يزيده سبحانه وتعالى من فضله .

ثالثا : الأخذ على يد المتلاعبين في المعاملات :

يقوم ولاة الأمور بمراقبة الأسواق العامة والمحلات التجارية لمعرفة ما يجري فيها من المعاملات المحرمة ويأخذون على يد من حصل منه ذلك فيعزرونه بما يردعه من حبس أو ضرب أو غرامات مالية أو بمصادرة العوض في المعاملة المحرمة إلى أمثال هذا مما يرونه زاجراً للمسيء ولأمثاله الذين لم يستجيبوا للتوعية والإرشاد ولم تؤثر فيهم الدروس والمواعظ فلم يعبأوا بالتحذير ولم يبالوا بالوعيد وصارم الجزاء ٠ وهذا مما يقضي على جشعهم أو يقلله إن شاء الله ويجعلهم على حذر مستمر من الاستغلال السيء والكسب المحرم .

رابعا : توجيه الزراع إلى بنك التسليف الزراعي ليتعاملوا معه فيأخذوا منه ما يحتاجونه لمزارعهم من الآلات الزراعية وغيرها بأسعار معتدلة تدفع على أقساط مناسبة دون رباً أو إرهاق أو استغلال للظروف .

خامسا : توجيه من يريد بناء مسكن له أو من يريد التوسع في بناء مساكن للاسهام في حل أزمة المساكن ولينتفع بذلك ، إلى بنك التنمية والا ستثمار العقاري ليقدم إليه من المال مايستعين به في إقامة مايريد من بناءثم يسدد ما أخذ أقساطاً لا يشق عليه الوفاء بها في مواعيدها دون أن يتقاضى البنك على ذلك منه ربا .

سادسا : إرشاد من يحتاج إلى قرض لشئون أخرى يحتاجها في حياته أن يتقدم إلى البنك الإسلامي أو أحد الأفراد الأغنياء بإبداء حاجته ليعطيه قرضاً بلا ربايسد به حاجته .

هذا ماتيسر إعداده وبالله التوفيق وصلى الله على نبينا محمد وآله وصحبه وسلم . . .

اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء

عضو	عضو	نائب رئيس اللجنة	الرئيس
عبدالله بن قعود	عبدالله بن غديان	عبدالرزاق عفيفي	عبدالعزيز بن عبدالله بن باز